ROCZNIK XVIII. NR. 1—4.

CZASOPISMO
PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI UNIWERSYTETU JAGIELL. ORAZ TOW. PRAWNICZEGO I EKONOMICZNEGO W KRAKOWIE

NACZELNY REDAKTOR:

PROF. DR. WŁADYSŁAW LEOPOLD JAWORSKI

KOMITET REDAKCYJNY:

PROF. DR. STANISŁAW ESTREICHER
PROF. DR. ADAM KRZYŻANOWSKI
PROF. DR. MICHAŁ ROSTWOROWSKI

SEKRETARZ REDAKCJI: DR. ALFRED BRUMMER

KRAKÓW 1920
KRAKOWSKA SPÓŁKA WYDAWNICZA
KRAKÓW — UL. ŚW. FILIPA L. 25

Warunki przedpłaty podane będą po ustaleniu listy prenumeratorów.

Adres redakcji i administracji: Kraków, ul. św. Filipa L. 25.

ROCZNIK XVIII. NR. 1—4.

CZASOPISMO
PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI UNIWERSYTETU JAGIELL. ORAZ TOW. PRAWNICZEGO I EKONOMICZNEGO W KRAKOWIE

KRAKÓW 1920
KRAKOWSKA SPÓŁKA WYDAWNICZA
KRAKÓW — UL. ŚW. FILIPA L. 25.

Drukarnia Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, pod zarządem Józefa Filipowskiego.

SPIS RZECZY.

Najważniejsze zadanie.

Sejm Ustawodawczy Rzeczypospolitej Polskiej powołał do życia Komisję Kodyfikacyjną i polecił jej skodyfikować prawa sądowe dla państwa polskiego. Świat prawniczy stoi wskutek tego wobec wielkiego zadania. Stworzonem ma być jednolite prawo dla ziem polskich, które dotychczas podlegały różnym prawom i różne też miały życie prawne.

Tymczasem jednak potrzeby, nie dające się usunąć, wywołały i wywołują cały szereg poszczególnych ustaw, które siłą rzeczy wskazują kierunek przyszłym kodeksom, mającym objąć całokształt prawa. Przed Komisją Kodyfikacyjną roztacza się przeto drugie zadanie, polegające na zdaniu sobie sprawy z tego kierunku i na dostosowaniu do niego kodeksów.

Kodeksy opierać się muszą na dotychczasowem życiu prawnem. ale tworzy się je nietylko dla bieżącej chwili, ale i na dłuższą przyszłość. Wskutek tego praca kodyfikatorów nie może być tylko rejestracją panującej w danej chwili nauki i praktyki ale musi być także twórczą, jeżeli odrazu nie ma się stać anachronizmem.

Wszystko to są zadania, które mogą być pokonane tylko wówczas, jeżeli do ich rozwiązania poczuje się obowiązanym cały świat prawniczy. Wymaga to stworzenia licznych ognisk skupiających usiłowania jednostek. Obok wydziałów prawa na naszych uniwersytetach i obok towarzystw prawniczych, powołane są do tego czasopisma prawnicze, jeżeli otworzą łamy swoje każdemu uzasadnionemu głosowi wszystkich prawników, tak oddających

się nauce prawa, jak i tych, którzy bogaci w doświadczenie praktyczne przedewszystkiem przyczyniać się winni do wielkiego dzieła kodyfikacji. W obecnej dobie budowy ojczystego prawa, w dobie kodyfikacji, która ma być świadectwem naszej kultury prawniczej, »Czasopismo prawnicze i ekonomiczne« stawia sobie to właśnie zadanie skoncentrowania poglądów na przyszłe kodeksy i rozpoczyna swoją działalność od apelu do wszystkich prawników, aby je wspomagali.

Zadanie, które mamy rozwiązać, jest szczególnie trudnem przedewszystkiem z dwóch powodów. Ziemie polskie żyły dotychczas pod różnemi prawami Wrosły one w społeczeństwa byłych zaborów, a związek z tradycją dawnego prawa polskiego został zerwany. Gdy przystępujemy przeto do unifikacji, to zadać sobie będziemy musieli przedewszystkiem pytanie, na jakich zasadach ją przeprowadzimy?

Druga trudność powstaje stąd, że kodyfikacja polska przypada na okres przemiany gospodarstwa liberalnego na gospodarstwo socjalne. Ta przemiana widoczną była już przed wojną, ale potrzeby wojenne i wzmożona po wojnie demokratyzacja przyspieszyły niepospolicie tempo tej socjalizacji.

Ustawy w poszczególnych dziedzinach prawa, które już uchwalone zostały przez Sejm ustawodawczy od chwili wskrzeszenia niepodległego państwa polskiego, noszą na sobie daleko silniejsze ślady tej socjalizacji, aniżeli to ogół przypuszcza. Przemiana gospodarstwa odbija się oczywiście na prawie, które też siłą rzeczy zmuszone jest szukać nowego sposobu wyrażania się w języku sobie właściwym t. j. w języku prawniczym.

Jeżeli pierwsza trudność, wypływająca z unifikacji, rozwiązaną być musi albo przez jakiś kompromis, albo przez rozumne pozostawienie dotychczasowych instytucyj na obszarze, na którym prosperują, bez przenoszenia ich na inne obszary, które ich nie znają, to druga trudność wypływająca z przemiany gospodarstwa liberalnego na socjalne, wymaga od prawnika natężenia całej jego sztuki i całego talentu prawniczego. Nie o mniejszą tu bowiem rzecz idzie, niż o rewizję wszystkich dotychczasowych konstrukcyj prawniczych, o stworzenie nowych i o zbudowanie no-

wego systemu. Praca podjęta w tym kierunku może okazać, że takie nowe konstrukcje i taki nowy system byłyby jeszcze przedwczesne. Ale ta praca wykaże napewno, że w dotychczasowym systemie, w dotychczasowych konstrukcjach nie mieszczą się nowe objawy i że wskutek tego przed kodyfikatorami roztoczy się alternatywa: albo przyjąć dwojakiego rodzaju konstrukcje, albo trwać przy dotychczasowych, a tylko starać się je nagiąć czy tak rozszerzyć, aby się w nich zmieściły także zjawiska najnowsze. Przyjęcie podwójnych konstrukcyj musi się zemścić na jasności dzieła kodeksu. Trwanie przy dotychczasowym zapasie konstrukcyj grozi takiem wypaczeniem, takiem wygięciem ich, że wartość ich, jako konstrukcyj, a więc ułatwienia w obejmowaniu przepisów prawnych, stanie się problematyczną. A jednak trudność ta musi być rozwiązana! Do współudziału w tej pracy wzywamy właśnie wszystkie talenty prawnicze naszego państwa.

Kilka przykładów niechaj wyjaśni wyżej rzucone myśli. Dotychczasowy system cywilistyczny polega na konstrukcji podmiotu, prawa podmiotowego, autonomji woli, odpowiedzialności za winę i t. d. Prawo nowożytne z każdym dniem przynosi przepisy, których niepodobna skonstruować wedle tradycyjnych pojęc. Umowa o pracę jest tego typowym przykładem, a ograniczenia własności poszły tak daleko, że prawo własności w swojej konstrukcji prawa podmiotowego staje się coraz bardziej starą firmą, kryjącą jednak nową treść lub zasłaniającą brak treści, jeżelibyśmy jej szukali w tem, cośmy dotychczas rozumieli przez prawo podmiotowe.

Ale już sam ten przykład, któryśmy przytoczyli, aby wyjaśnić, na czem polega transformacja, przeżywana przez nas obecnie, zdradzić powinien, że nawet o nowych zjawiskach używamy tradycyjnej metody myślenia. O »ograniczeniach« prawa własności mówi ten, kto je pojmuje, kto patrzy na nie w swym umyśle z punktu widzenia prawa podmiotowego. Musimy się nauczyć na »własność« patrzeć z innego punktu widzenia, z którego wypłynęła np. ustawa o niezagospodarowanych użytkach. »Masz obowiązek uprawiać ziemię«, »masz obowiązek wydzierżawić ją,

brzmi nowe prawo, gdy dotychczas myśleliśmy, że tylko »mogę«, to jest, »że mam prawo«.

Prawnik nie bada przyczyn, dla których idziemy ku socjalizacji. Nie jest też jego rzeczą oceniać wartość nowego kierunku i przepowiadać rezultaty. Obowiązkiem jego natomiast jest stwierdzać stan rzeczy i starać się, stosownie do wyników tego stwierdzenia, stworzyć najlepsze instytucje prawne. Niewątpliwie takie jest jego zadanie. Ale gdy prawnik redaguje nie cząstkową ustawę, ale gdy ujmuje całokształt prawa i pragnie, aby dzieło jego trwało dłuższy czas, to musi odczuć przyszłość, musi mieć wrażliwość na wszystko, co nowego wydobywa się na światło dzienne, musi wyrobić w sobie instynkt, który mu powie, czy to efemeryda, czy też sprawa, która przetrwa choćby dwa pokolenia. Aby prawnik — kodyfikator miał te wszystkie dane, musi być wielogłowym. Stąd konieczność pracy zbiorowej.

Idzie o najwyższe dobro; o wolność. Od prawnika zależy jej zabezpieczenie. Jeżeli bowiem zgodzimy się, że idziemy ku socjalizacji, że państwo coraz to szersze zagarnia dla siebie dziedziny, wypierając jednostkę, to prawnik musi wynaleźć sposoby, jak to państwo ma być kontrolowane, aby się nie stało, pod pozorem rozdzielcy równości, grabarzem wolności. Ten kardynalny problem przedstawia się zaś prawnikowi, jako przemiana prawa prywatnego w publiczne, a więc znowu jako jedno więcej nowe zadanie.

Najważniejsze przeto zadanie chwili bieżącej: z jednej strony unifikacja prawa, z drugiej rewizja dotychczasowych konstrukcyj i rewizja systemu, odczucie kierunku, w którym rozwój prawa podąża, a wreszcie, jakimkolwiek byłby ten kierunek, zabezpieczenie przez instytucje prawne najwyższych dóbr ludzkości.

31 lipca 1920.

Władysław Leopold Jaworski.

Prof. Dr. Stanisław Gołąb.

Przed projektem polskiego kodeksu cywilnego.

TREŚĆ.

I. Szkic programu.

Ktokolwiek przedsiębierze jakąś większą umysłową pracę, a pragnie spełnić zadanie swe odpowiednio, powinien przed przystąpieniem do niej założyć sobie podstawę, na której budować zamierza. Od jasnego określenia, od dokładnego zdania sobie sprawy z zagadnień podstawowych, od trafności ich rozwiązania, zależy bezspornie wartość dokonać się mającej pracy. Bez pewnego programu, bez ułożonych z góry i dobrze obmyślanych zasad przewodnich, nie da się też wprost pomyśleć przedsięwzięcie tego rodzaju i tej miary, jak stworzenie dobrego projektu polskiego kodeksu cywilnego.

Nie możemy oczywiście posuwać się w poszukiwaniu tych zagadnień zbyt daleko. Mając do czynienia z rodzajem działalności »życiowej«, opartej na t. zw. wiedzy praktycznej, chcąc dojść pewną a nie zanadto długą drogą do mety, musimy ograniczyć je, o ile to możliwe, i w czasie i w w przestrzeni. Więc nie o to nam pójdzie, by *a priori*, niezależnie od doświadczenia, poznać i uwzględnić pewne, choćby aktualne dla naszego zadania, sądy czy prawdy logiczne, mające charakter

bezwzględnej pewności[1]); nie możemy zaczynać od szukania założeń jurysprudencji w ogólności lub t. zw. koniecznych podstaw każdego porządku prawnego[2]), ani od wykrywania pozaprawnego bytu pewnych stosunków czy fenomenów socjalnych[3]), które prawo uznaje za twory własne. O ile, badając naukowo tę lub ową kwestję z dziedziny jurysprudencji, powinniśmy m. zd. silić się na to, aby ją poznać i ująć przedewszystkiem ze stanowiska ogólnego, stojącego ponad postanowieniami prawnemi tej lub owej ustawy[4]) — o tyle *in puncto* programu przyszłego prawa cywilnego w Polsce proklamujemy z góry zasadę ograniczenia. Usprawiedliwienie takiego zamysłu jest i proste i już zaznaczone wyżej: tam gdzie się ma spełnić cząstkę t. zw. działalności życiowej, działalności wynikłej ze społecznego życia i dla niego służyć mającej — innemi słowy, tam, gdzie chodzi o stworzenie czegoś, co ma urzeczywistnić z góry zakreślone lub przynajmniej odczuwane cele praktyczne, tam wystarczy w zupełności rozpocząć od jasnego zdania sobie sprawy z tych właśnie celów, obmyśleć środki do ich spełnienia wiodące i zastanowić się nad metodyczną stroną zadania: nad stylem, układem formalnym i systemem materjalnym tworu, który ma się stać podstawą budowy trwałej, podstawą rozwoju życia prawnego w państwie. Te to właśnie problemy są dla naszej pracy, dla stworzenia projektu kodeksu cywilnego polskiego, zagadnieniami natury najogólniejszej; to co nastąpi po ich rozwiązaniu, przystąpienie do pozytywnej, mrówczej pracy nad poszczególnemi działami prawa prywatnego, będzie już, wobec owych zagadnień, czemś specjalnem, czemś co jest wykonaniem tego, co przewidziano i obmyślano uprzednio. Ale te rzeczy »szczególne«, to wykonanie, choćby w najgrubszych zarysach zakreślonego programu działalności projektodawczej, to dopiero, jak ujrzymy, cała pełnia i teoretycznych i praktycznych zagadnień: zagadnień, które ocierają się i o teorję poznania i o psychologję, o ekonomję społeczną i o socjologję i wiele innych gałęzi wiedzy ludzkiej — pytań, które wymagają, obok doboru odpowiadających istocie rzeczy założeń, ciągłej kontroli logicznej, ustawicznego sprawdzania rezultatów, porównywania ich z przyjętemi zasadami natury ogólnej i z wynikami osiągniętymi w materjach pokrewnych, słowem: uporczywej, czujnej walki z największym

---

[1]) P. świeżo: Wolski »O poznaniu a priori«, Lwów 1918 (Gubrynowicz i Schmidt).

[2]) Kelsen: »Hauptprobleme der Staatsrechtslehre (1911) str. 334; Somló: Juristische Grundlehre (1917) str. 1—2, 33 n. i inne.

[3]) Reinach: Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechts, Husserla Jahrbuch für Philosophie und phänomenologische Forschung, 1913, tom I, część druga, str. 685 n., 688 n.

[4]) Rzecz postaram się przedstawić w części III p. t. Konieczne sprostowania w dziedzinie nauki o działaniach prawnych.

wrogiem każdego ustawodawstwa, ze sprzecznością. Tu już nie poradzi program ogólny; tu każdy z wykonawców ma swe własne, własnym siłom i własnej odpowiedzialności powierzone, pole działania.

Mimo to powtarzamy z naciskiem: program ogólny jest koniecznością. Jak można pomyśleć o zharmonizowanej całości, gdy każda jej część, czy cząstka nawet, jest dziełem innej ręki, gdy niema ideij przewodnich, drogowskazów dla ich ich złączenia, nie w sumę luźnych części, lecz w organiczną całość. Quot capita tot sensus. Ile współtwórców, tyle myśli, tyle różnych ideij, poglądów, które nie dadzą się ex post »w jedno zjąć ognisko«, jeźli były rzucane bez ogólnego planu, odśrodkowo, nie na podstawie porozumienia się co do zasad. Co więcej: nawet gdy jeden autor podjąłby się stworzenia całości, nie mógłby się obejść bez porozumienia się z sobą samym, z góry, przed rozpoczęciem pracy, bez ułożenia sobie zarysu ideij, które mu przyświecać mają, bez planu i metody.

Tyle dla usprawiedliwienia kilku rzuconych następnie uwag. Mają one pretensję do szkicu, nie do planu wykończonego, do którego niema już nic do dodania, z którego nic już ująć nie można. Piszący je nie chce nikomu zdania swego narzucić; pragnie tylko przedstawić nasuwające się tu z istoty rzeczy zagadnienia natury ogólnej i uzyskać na nie odpowiedź.

I. Jakież są owe cele, o których już wspomniałem? Dwa główne postawić należy na wstępie; reszta — w stosunku do nich — to, jak zobaczymy, mniej lub więcej szczególne postulaty. Pierwszym celem, celem państwowo-prawnym jest jak najspieszniejsze doprowadzenie do »jednolitego ustawodawstwa«[1]. Zapewne, cel ten przyświeca nietylko przyszłym twórcom polskiego kodeksu cywilnego, ale wszystkim, którzy złączą swe wysiłki, aby w tej lub owej dziedzinie prawnej doprowadzić do zjednoczenia w państwie polskiem. Ten właśnie cel powołał do życia Komisję kodyfikacyjną Rzeczypospolitej Polskiej. Ale w dziedzinie prawa cywilnego, w tej głównej arterji życia prawnego, które jest jego podstawą i ostoją, cel ten — jak nigdzieindziej — wybija się na plan pierwszy. Dążenie do ujednostajnienia prawa prywatnego znane i spełniane tylokrotnie w innych państwach, ostatnio w państwie związkowem: w Szwajcarji, dążenie to nie jest tylko »kierunkiem politycznym«[2], bo wszak wiadomo powszechnie, jak prawo prywatne przenika każdy nerw tego monumentalnego, a zarazem niezmiernie

---

[1]) Sprawozdanie Komisji prawniczej Sejmu ustawodawczego, odbitka z »Kwartalnika prawa cywilnego i karnego«, zeszyt 2, rok II (1919) str. 7.

[2]) Schweizerisches Civilgesetzbuch, Erläuterungen zum Vorentwurf (1901), zeszyt 1 str. 3 (cyt. w dalszym ciągu j. Huber).

subtelnego. tylokrotnie wyjaśnianego, a ciągle jeszcze osłoniętego mgłą tajemniczości, jednolitego, a równocześnie pełnego sprzecznych, nieraz wrogich sobie, zamierzeń i dążeń organizmu, jakim jest państwo. A państwo młode dopiero powstałe, choć z tradycją wielką i niezapomnianą, państwo rządzone dotąd tylu obcemi prywatno-prawnemi ustawodawstwami, przed jakże ciężkiem znajduje się zadaniem, aby swe części, ciągnione dotąd w tę lub ową stronę, aby naród, wychowywany do dziś w tak różnolitych zasadach prawnych, doprowadzić do koniecznej dla jego dalszego bytu jedności.

I tu wkraczamy w dziedzinę środków do urzeczywistnienia tego celu wiodących. Cel jest jasny dla każdego, więcej o nim w tem miejscu ani słowa. Nie tak się rzecz ma co do środków. Pisze poseł Marek w uzasadnieniu swego wniosku o powołanie do życia Komisji kodyfikacyjnej [1]), że podjąć się mająca wielka praca wymaga:

porównawczego zestawienia zasad prawnych i przepisów, obowiązujących dotąd na ziemiach polskich;

oceny krytycznej znaczenia i doniosłości każdego przepisu prawnego dla obecnej chwili i dalszego rozwoju społecznego;

rozważenia, któremu z kilku przepisów, normujących tę samą kwestję prawną, dać pierwszeństwo przed innemi; w końcu śledzenia pilnego za rozwojem stosunków w Państwie polskiem, aby dana norma prawna teoretycznie za słuszną uznana, nie stanęła w sprzeczności z rzeczywistym wyrazem woli społeczeństwa naszego...

Jest to niewątpliwie i krótkie i jasne i praktyczne ujęcie czekających nas zadań — niema jednak, jak sądzę, pretensji do rozstrzygnięcia w całej pełni, jak się zachować mamy wobec obcych ustawodawstw, które były dotąd »naszemi«. Pytanie streszcza się tu w dylemacie: konserwacja, czy »nowinki«?; można je też postawić w ten sposób: czy i w jakiej mierze możliwem jest zachować się wobec tych obcych praw odpornie?

Na to zagadnienie znam odpowiedź jedną tylko: zachować należy z obcych ustawodawstw jedynie to, co nam istotnie odpowiada, resztę odrzucić bez skrupułów. Prawda: consuetudo fit altera natura, ale pamiętać trzeba, że ta consuetudo będzie często pozorną, zwykle dzielnicową, czasem może nawet lokalną tylko. Nie wolno zapomnieć o jednem niewzruszonem stanowisku, z którego zejść w czemkolwiek byłoby m. zd. niebezpiecznem zachwianiem całej pracy in radice: Nie wolno pod żadnym warunkiem narzucać bezwzględnie i bez zastrzeżeń urządzeń prawnych, istniejących dotychczas w jednej dzielnicy — dzielnicom innym. Więc co nam czynić

---

[1]) Odbitka z Kwartalnika prawa cyw. jak wyżej, str. 5.

należy? Wszak siła przyzwyczajenia jest wielką: »Tem, do czego się przyzwyczaił pracuje naród lepiej, niż czemś obcem, choćby ono samo przez się miało być lepszem« (Huber). Tak, ale właściwie o to chodzi, aby to »coś« nie było obcem, tylko naszem własnem, z nas wydobytem i dla nas stosownem. Stąd wniosek, że nietylko nie trzeba, ale wprost nie można bać się oryginalnego ujęcia rzeczy, byle tylko nie kosztem istotnych potrzeb narodu. Damy przykład. W byłym zaborze pruskim istnieje t. zw. hipoteka właściciela: w razie zgaśnięcia wierzytelności, zabezpieczonej prawem zastawu na nieruchomości, w przypadkach zjednoczenia długu z wierzytelnością i w innych jeszcze przypadkach nabywa właściciel nieruchomości hipotekę dla siebie i jako nabywca może ją zatrzymać nadal w razie pozbycia przezeń nieruchomości; w ogzekucji realnej zgłasza ją sam do masy rozdziałowej. W Małopolsce zaprowadzono w czasie wojny instytucję »rozporządzenia hipoteką przez właściciela«: właściciel jest w powyższych przypadkach[1]) uprawnionym przenieść dotychczasowe prawo zastawu na nową wierzytelność. Z chwilą pozbycia przezeń nieruchomości przechodzi to uprawnienie na nowego właściciela; w przypadku egzekucji realnej nie uwzględnia się go przy rozdziale ceny kupna. Tego systemu nie można identyfikować z hipoteką właściciela, bo właściciel nie nabywa tu hipoteki dla siebie. nie zatrzymuje nawet »prawa rozporządzenia« nią, pozbywając swą nieruchomość, nie uczestniczy też w egzekucyjnej masie rozdziałowej. Niektórzy widzą w tym systemie — świadomie lub nieświadomie — daleko idące zbliżenie do »systemu stałych miejsc zastawnych« szwajc. kod. cywilnego. Całkiem błędnie, bo ostatni system uprawnia właściciela do ustanowienia nowego prawa zastawu, w miejsce wykreślonego zastawu dotychczasowego, podczas gdy w systemie austr. właściciel nie ustanawia nowego prawa zastawu, lecz przenosi dawne, o ile go nie wykreśli; w tym przypadku bowiem traci właściciel swoje »prawo rozporządzenia« hipoteką, a dalsi wierzyciele hipoteczni posuwają się w górę. W systemie szwajcarskim »następny wierzyciel zastawny nie może żądać posunięcia się w lukę przy wykreśleniu« prawa zastawu — w systemie austr. posuwa się automatycznie. W systemie szwajcarskim dzieli się nieruchomość na tzw. strefy wartości (»miejsca zastawne«), tak, że »a priori« ustanowić tam można prawo zastawu w drugiem lub trzeciem (i wogóle »dowolnem«) miejscu zastawnem, choć pierwsze lub drugie jest »pustem«. W systemie austr. o pierwszeństwie prawa zastawu na nieruchomości decyduje chwila wniesienia podania o wpis do sądu hipotecznego. Różnice, jak widzimy, djametralne. A teraz w b. Króle-

---

[1]) P. moją pracę p. t. Rozporządzenie hipoteką przez właściciela, Kraków 1918 (Gebethner), str. 44.

stwie Polskiem? Tam nie było i niema nic podobnego do któregokolwiek z przedstawionych tu pokrótce systemów, zatem w razie wykreślenia prawa zastawu posuwają się oczywiście w górę dalsi wierzyciele hipoteczni. Bilans jest taki: w Małopolsce (i w Cieszyńskiem) nie »wżyła« się dotąd w społeczeństwo instytucja rozporządzenia hipoteką przez właściciela — nie zna jej, ani innych systemów z tej dziedziny Kongresówka, gdy natomiast Poznańskie (i zapewne Szląsk »pruski«) jest, jak słyszymy, zżytem z instytucją hipoteki właściciela. Cóż stąd wynika, czy ma rozstrzygać »większość dzielnicowa«? Żadną miarą — tak samo jak nie wolno narzucić hipoteki właściciela całej Polsce. Więc co nam czynić należy? Starać się, jak powiedziałem, o oryginalne ujęcie rzeczy. Choć gdzieindziej — ze stanowiska teoretycznego — stanąłem, jak mi się zdaje, silnie na gruncie szwajc. kodeksu cywilnego, uznałem system stałych miejsc zastawnych za najprostszy i najlogiczniejszy — dziś wobec Państwa polskiego poczuwam się do obowiązku innego postawienia sprawy. W czem leży główny motyw, główna potrzeba tego rodzaju instytucyj, jak system stałych miejsc zastawnych, hipoteka właściciela itd.? W chęci zapobieżenia krzywdzie właściciela, polegającej na tem, że dalszy wierzyciel hipoteczny posuwa się w górę, mimo, że nie zniża eo ipso odsetek od swej wierzytelności. Ta tendencja jest niewątpliwie słuszną i u nas równie, jak gdzieindziej, zasługuje na uwzględnienie. A zatem w tem miejscu należy rzecz uchwycić i niesłuszności zapobiec: dalszy wierzyciel hipoteczny, który chce się posunąć ze swą wierzytelnością w górę, powinien, czy drogą umowy z właścicielem, czy drogą ustawowego przymusu, a względnie »sędziowskiej oceny«, obniżyć odsetki do normy, jaka odpowiada owej pozycji hipotecznej, w którą ma wejść jego wierzytelność. Nie daję tu szczegółowego projektu, na który czas i miejsce w opracowaniu polskiego prawa hipotecznego. W tych uwagach ogólnych rzucam myśl tylko — do dokładniejszego rozważenia. Obok konwersji ta droga wydaje mi się dziś jedynie właściwą. Ale nie wyklucza ona bezwzględnie e w e n t u a l n e g o przyjęcia jednego z przedstawionych tu systemów. Wszak dałoby się rzecz uregulować i w ten sposób, że na wypadek, gdyby umowa z właścicielem o obniżenie odsetek nie doszła w pewnym terminie do skutku, wówczas właściciel rozporządzić mógłby owem uwolnionem »miejscem zastawnem«, czy hipoteką[1]). Tyle na razie z mej strony — resztę, jak podniosłem, pozostawić muszę szczegółowym obradom nad tą doniosłą kwestją.

Wdałem się tu w »szczegóły« dla przykładu. Wracając do rzeczy »ogólnych«, zaznaczam z pełnym naciskiem, że praca nad polskim

[1]) I w szwajc. kodeksie cyw. dopuszczalne są »umowy o posunięcie się w górę wierzycieli zastawnych«, Art. 814 ustęp 3.

kodeksem cywilnym nie będzie »rzeczywistym wyrazem woli społeczeństwa naszego«, jeżeli nie zbadamy i nie ustalimy panujących w niem zwyczajów prawnych. Dotyczy to zwłaszcza stosunków rolnych (własności ziemskiej, służebności gruntowych, prawa spadkowego), ale i różno-typowych spółek. których formy mogą w swych szczegółach wykazywać pierwszorzędnej wagi, oparte na zwyczajach prawnych różnice. Osobna, czy ankieta, czy podsekcja. powinna się zająć zbieraniem materjałów w tej mierze. a wyniki tej pracy, kto wie, czy w niejednym kierunku, nie przyczynią się do oryginalnego, czysto polskiego, unormowania. Aby jednak doprowadzić do pozytywnego rezultatu, trzeba założyć księgę zwyczajów prawnych, z której przez porównanie możnaby stwierdzić, czy i jakie zwyczaje prawne powtarzają się w różnych dzielnicach, a względnie w różnych okolicach państwa i te właśnie zwyczaje wziąć następnie w rachubę przy opracowywaniu dotyczących działów polskiego kod. cyw. Czy tak czyniono gdzieindziej — nie wiem, ale mam przekonanie, że u nas. wobec naszych dotychczasowych stosunków, tak czynić należy, aby prawo było naprawdę naszem własnem. Zapatrywanie, jakoby zwyczaje prawne znane były dostatecznie z judykatury, jest dla każdego prawnika, który nietylko z teorją miał sposobność zetknąć się w swem działaniu — po prostu mytem. W tym kierunku potrzeba osobnej, usilnej i systematycznej pracy.

Poza celem państwowo-prawnym upatruję jeszcze drugi cel główny pracy nad polskim kodeksem cywilnym, cel, o ile wiem nie wyrażony dotąd nigdzie. Cel ten określam jako kulturalno-prawny. Polski kodeks cywilny niema być tylko rezultatem zestawienia postanowień różnych ustaw cywilnych, dokonanym choćby nawet z odpowiedniem uwzględnieniem stosunków i postulatów dzisiejszej chwili, ale ma być rzeczywistą podwaliną rozwoju polskiej jurysprudencji. Powie ktoś może, że kodeks a nauka, to zupełnie coś innego, wskaże może jako przykład ujemny kodeks cywilny niemiecki, w którym niebrak szeregu teoretycznych pojęć i konstrukcyj, którego motywy mają charakter naukowych rozpraw i są szkodliwym wyrazem t. zw. jurysprudencji pojęciowej, »pandektologji« itd. Wiele z tych zarzutów uważam za słuszne, gdyż niewątpliwie większa prostota w sformułowaniu paragrafów tego kodeksu byłaby usunęła dużo niejasności, zbliżyłaby więcej ustawę ku życiu w sposób, odpowiadający bardziej może, niż to się stało, jego potrzebom. Ale nie o sformułowanie przepisów prawnych chodzi mi w tem miejscu; tematu tego dotknę poniżej przy omawianiu metody, jaką nam stosować należy. Chodzi mi o »motywy«, o materjały do polskiego kodeksu cywilnego, które, jak wiadomo, nie są ustawą i które zaledwie w pierwszych latach mocy obowiązującej kodeksu uważa się zwykle za »wiążące«, w tem znaczeniu, że sędzia z nich

stara się wydobyć wątpliwe nieraz na podstawie przepisów kodeksu rozstrzygnięcie. Nie tu miejsce na omawianie kwestji, czy i o ile t. zw. interpretacja historyczna ma rację bytu, a względnie, czy i o ile materjały tamują rozwój praktyki prawnej, czy ma za sobą choćby pozory słuszności zapatrywanie, że z chwilą wydania ustawy, należałoby je spalić, jako szkodliwe dla tego rozwoju. Pewną jest rzecz jedna: że cały ogrom pracy ustawodawczej, o ile ją istotnie podjęto z takim nakładem pracy, jakiego wymaga, widocznym jest nie z czego innego, jak właśnie z materjałów ustawowych. Jeżeli one są »drewniane«, bez erudycji i bez inwencji, jednem słowem bez koniecznej kultury prawnej, wówczas i rozwój jurysprudencji, zarówno teoretycznej, jak i praktycznej, ulec musi wieloletniemu zahamowaniu, niezmiernie dla rozwoju prawnego narodu szkodliwej stagnacji Motywy powinny być pobudką do dalszej działalności jurydycznej, ożywieniem zdań prawnych ustawy, owym Bismarkowskim szczupakiem, wpuszczonym między karpie, aby je pobudzić do ruchu, chroniącego przed otyłością i, co za tym idzie, przedwczesną śmiercią. Wyznając zapatrywanie, że nietylko materjały ustawodawcze, ale i sama ustawa nie jest, nie powinna być czemś więcej, jak tylko punktem oparcia dla »dobrego sędziego«, nie waham się mimo to, a może właśnie dla tego, wskazać z naciskiem na ów spoczywający w nich, niezmiernie dla kultury prawnej doniosły, moment. Bo punkt oparcia musi być takim, żeby się na nim naprawdę i nie sporadycznie tylko oprzeć było można. Powtarzam: o ile kodeks sam, jego postanowienia, powinny być przedewszystkiem »praktyczne«, o tyle motywy niech dadzą podstawę samodzielnego rozwoju nauki i judykatury polskiej, doprowadzenia ich do europejskiej wyżyny. Dotąd opieraliśmy się siłą konieczności w mniejszej lub większej mierze o różne ościenne kultury prawne. Czas z tem skończyć nareszcie; powstanie państwa polskiego, stworzenie dlań jednolitego ustawodawstwa, zapoczątkować powinno s a m o d z i e l n o ś ć p o l s k i e j j u r y s p r u d e n c j i. Dlatego wszelkie hamulce na teorytyczną konstrukcyjność pomysłów ustawodawczych, wszelkie próby usunięcia lub ograniczenia »naukowości« motywów ustawowych, o ile by się — w co wątpię — pojawiły, należy z góry uznać za zamach przeciw kulturze. Im więcej mózgi prawników polskich silić się będą na swe własne, w istocie rzeczy ugruntowane, pomysły, im głębiej i bardziej naukowo potrafią je uzasadnić, tem większa gwarancja, że przyszłe pokolenia pójdą dalej raz rozpoczętą drogą: drogą ewolucji twórczej. Dlatego ten cel uważam za równie doniosły, jak pierwszy. Cóż bowiem pomoże samo formalne ujednostajnienie ustawodawstwa, gdy materjalnie wpłynąć nie zdoła na rozwój i rozkwit i praktyki i nauki prawa, od których, jak wiadomo, zależy wzmożenie poczucia prawnego w państwie.

Obok tych głównych celów zastanowić się nam przyjdzie nad innemi jeszcze, występującemi stale w cywilistyce. Są to raczej postulaty o charakterze zasad, mniejsza o to czy »naczelnych«, czy mniej lub więcej specjalnych. Niektóre z nich to t. zw. żądania polityczne [1]); inne podyktowane są względami na religję, etykę lub gospodarkę społeczną. »Principja« lub »maxymy« takie, jak nienaruszalność własności, wolność osobista, wolność umów i testowania, wszystkie owe »wieczne prawdy« naturalistów, wymagają dziś pewnej rewizji. Choć oczywiście jasną jest rzeczą, że w tych tak ogólnych formach nie wejdą do kodeksu cywilnego [2]), to jednak łatwo wejść mogą doń niepostrzeżenie lub z umysłu zdania prawne, będące tylko następstwem zaaklimatyzowania się tych postulatów w mózgach współtwórców kodeksu. Łatwo też można posunąć się zbyt daleko w uogólnieniach w tej dziedzinie. Zarzuci ktoś może, że to postulaty polityczne, a wszak my mamy działać »niezależnie od prądów danej chwili i z niczem niezamąconą przedmiotowością« [3]). Ale jak można mówić o przedmiotowości, gdy ktoś nie zna przedmiotu, gdy niema o nim wyrobionego sądu? Projektodawcy kodeksu cywilnego nie powinni zapewne brać czynnego udziału w walkach społecznych swojej doby — tem pilniej za to, z tem większą uwagą, powinni je śledzić, celem wydobycia z nich przedmiotowych konkluzij dla swego projektu. Że przynajmniej niektóre z wymienionych postulatów wymagają dziś rewizji, świadczy o tem znana wielka walka amerykańskich jurystów przeciw zasadzie wolności umów [4]), a konieczność ograniczeń umownego wykluczenia konkurencji okazuje się jaskrawo z judykatury austrjackiej i niemieckiej. O ile zasada autonomji prywatno-prawnej wyklucza m. zd. wszelkie zakazy z dziedziny prywatnego prawa [5]), o tyle niezawiśle i obok środków, jakie ma porządek publiczny dla zahamowania wrogich mu dążeń i działań indywidualnych, może i prawo prywatne odegrać tu samodzielną rolę. Wszak znane są od dawna prywatno-prawne środki, służące dla unicestwienia pewnego rodzaju umów z różnych działów prawa cywilnego, jak zwłaszcza możność uznania za nieważne umów wykraczających przeciw dobrym obyczajom i przepisanie dla niektórych, szczególniej niebezpiecznych dla słabszej strony, umów surowszej formy (np. aktu notarjalnego), której niedopełnienie zagraża się również nieważnością [6]).

Co się tyczy owych naczelnych postulatów, trzeba także wziąć

---

[1]) Ehrlich: Juristische Logik (1918), str. 234.

[2]) Huber, str. 12, 25, 9.

[3]) Odbitka z Kwartalnika prawa cyw. j. wyżej, str. 6.

[4]) Ehrlich, jak wyżej, str. 303.

[5]) Por. część drugą tej pracy i cyt. tam literaturę.

[6]) Huber, j. w. str. 26 i nast.

pod rozwagę kwestję, czy i o ile dotychczasowy brak konstytucji dla państwa polskiego nie nakłada nam pewnych hamulców w daniu niektórym z nich (np. nienaruszalności własności) dobitnego wyrazu w postanowieniach projektu polskiego kodeksu cywilnego. Że o takiej kwestji dziś jeden człowiek decydować nie może, jest, jak sądzę, rzeczą zarówno pewną, jak i to, iż nie da się w obradach nad projektem polskiego kodeksu cywilnego pominąć jej milczeniem.

Ale obok tych postulatów »naczelnych« są, jak wspomniałem specjalniejsze od nich, choć również niepodobna odmówić im natury ogólnych postulatów cywilistycznych, jak np. zasada zawinienia, lub zasada odpowiedzialności za skutek w prawie do wynagrodzenia szkody, zasada ochrony zaufania osób trzecich, działających w dobrej wierze, względnie odpowiedzialności za treść własnego »oświadczenia« w prawie umownem itd. Zachodzi pytanie, czy wobec rozmiarów i znaczenia, jakie przybrały te zasady w prawie prywatnem, można je z góry przekazać do opracowania poszczególnych działów, czy też może byłoby wskazanem omówić je naprzód programowo. Pytanie to pokrywa się częściowo przynajmniej z innem: czy mianowicie można je traktować na równi z zasadami takiemi, jak np. zasada wspólności lub odrębności majątkowej małżeńskiej, a względnie umów majątkowych małżeńskich, które, zdaje mi się, wystarczyłoby może rozważyć i ustalić przy opracowaniu majątkowego prawa małżeńskiego, bez potrzeby posuwania ich do szeregu zagadnień najogólniejszej natury.

Pytanie, czy i w jakiej mierze niektóre z omawianych zasad nie nadają się do umieszczenia w »części ogólnej« kodeksu cywilnego, należy do zagadnień o charakterze metodycznym, których dotykam poniżej. Kwestja części ogólnej jest zresztą tak doniosłą, że wymaga odrębnego naukowego opracowania.

Z postulatów etycznych i religijnych staną na pierwszym planie znane kwestje prawa małżeńskiego. Kościelna czy cywilna forma zawarcia małżeństwa, nierozerwalność czy rozwód, to kwestje zasad, kwestje znane i ustalone wewnętrznie przez każdego chyba człowieka inteligentnego, niosące jednak, jak doświadczenie uczy, zarzewie walk długotrwałych i nieubłaganych, walk, w których »objektywny« tylko prawnik niewiele ma do powiedzenia, z których jednak wysondować musi i utrwalić conajmniej podstawę dla sformułowania dotyczących przepisów kodeksu. Autor szwajcarskiego projektu kodeksu cywilnego zastanawia się tu nad innemi jeszcze kwestjami, których i u nas zapewne pominąć nie można. Są to pytania: 1) czy i w jaki sposób ograniczyć prawo żądania rozwodu, aby zapobiec rozwodom zbyt częstym i nieopatrznym; 2) czy i w jakiej mierze należy zdolność do zawarcia małżeństwa ograniczyć co do wieku, w celu zapobieżenia małżeństwom

nieopatrznym, a raczej, jak mnie się wydaje, płodzeniu dzieci w złych warunkach materjalnych, hygienicznych i wychowawczych, i 3) jak dziś postawić trzeba kwestję stosunku mężczyzny do kobiety w małżeństwie, wobec faktu uzyskania przez nią pełnej samodzielności, przejęcia na siebie znacznej części ciężarów małżeńskich i nieraz wydatniejszego, niż mąż, zarobkowania przez żonę?

Co się tyczy stosunku ustawowych zastępców do osób, podległych ich pieczy prawnej, należy przedewszystkiem zwrócić baczną uwagę na spustoszenia moralne, będące następstwem wojny. Pytania nasuwające się tu są: 1) czy można dziś z przypuszczalnym dodatnim rezultatem poprzestać na istytucji rad familijnych, a względnie opiekuńczych, wobec tylu trosk codziennego życia, jakie są udziałem niemal wszystkich członków rodziny; 2) czy te rady mają być zorganizowane za wzorem prawa obowiązującego w b. Królestwie Polskiem lub prawa niemieckiego, czy też na wzór I noweli do austr. kodeksu cywilnego, albo może w inny jeszcze sposób; czy wobec olbrzymiego zakresu zadań władz państwowych i braku odpowiednich urzędników nie powinno państwo przesunąć całkowicie lub częściowo dotąd przez siebie wykonywanych funkcyj nadzorczych na rozmaite związki publiczne, przynajmniej aż do czasu, kiedy młode państwo wzmoże się w siły i będzie mogło samo spełnić je należycie.

Jako odrębna wysuwa się też wiecznie piekąca sprawa zrównania prawnego dzieci nieślubnych ze ślubnemi — dziś wobec wzrostu ilości pierwszych niezwykle aktualna.

W dziedzinie postulatów ekonomicznych stoi kwestja ziemi na planie pierwszym. Najdrastyczniejsza może sprawa zajęcia stanowiska prawnego wobec uchwalonych przez Sejm zasad reformy rolnej dałaby się uchylić na sposób szwajcarskiego kodeksu cywilnego, który ani słowem nie wspomina o wywłaszczeniu przekazując je do osobnej ustawy (o przymusowem wywłaszczeniu). Ale czy ją w ten sposób uchylić należy, czy takie uchylenie w naszych warunkach nie byłoby tylko paliatywnem, zamknięciem oczu wobec »niebezpieczeństwa«, odroczeniem sprawy wobec jej trudności, na to pytanie tylko zbiorowa odpowiedź może przedstawiać wartość pozytywną.

Nie koniec na tem. Ze względu na postulaty ekonomiczne wziąć należy pod rozwagę kwestje różnych ukształtowań prawa hipotecznego (hipoteka, dług gruntowy, dług rentowy itd.), kwestję ograniczeń w handlu ziemią i wogóle zapobieżenia zbytnim podziałom gospodarstw rolnych i wreszcie kwestję elastyczności przepisów o spółkach, aby z rozwojem naszego przemysłu z góry otworzyć drzwi nowym formom spółek, jakie ewentualnie powstaną na ziemiach polskich. Nie wspominam już o t. zw. skomercjalizowaniu prawa cywilnego, a względnie o kwestji

stosunku prawa cywilnego do handlowego, bo jest samo przez się zrozumiałem, że to pytanie natury zasadniczej nie da się uchylić z pod obrad ogólnych nad projektem polskiego kodeksu cywilnego.

II. W metodycznej stronie zadania odróżniliśmy trzy kwestje: kwestję stylu, układu formalnego i systemu materjalnego projektu.

1. Nad stylem ustawowym zastanawiano się już niejednokrotnie[1]). Niema co do tego wątpliwości, że powinien być jasnym, że mowa ustawy nie powinna być »mową wtajemniczonych«[2]), że ustawa nie przemawia tylko do ludzi nauki ani tylko do praktyków prawa, lecz także inteligentny quilibet ex populo powinien w zasadzie zrozumieć jej mowę. Unikanie długich okresów — kodeks cyw. szwajc. odznacza się artykułami krótkiemi o trzech najwyżej ustępach — unikanie »potoczystości« lub »błyskotliwości« wyrażeń uważać tu należy za zasady naczelne[3]). Reguła: ani jednego niepotrzebnego słowa, powinna tu panować bezwzględnie. Za niedopuszczalne uważać też należy dążenie do przesadnego »polonizowania« wyrażeń kodeksu, kosztem ich treści. Huber wskazuje na szereg wyrażeń obcych, przyswojonych już od dawien dawna i nauce i praktyce prawnej, jak np. fideikomis. kodeks, komandysta, konkurs, testament itd.; to »mowa obrotu«, której bezkarnie zmieniać nie wolno. Lekkomyślne, przesadne, »odaustrjaczania«, »odprusaczania« i »odmoskwiczania« prawnicze, dokonywane nieraz kosztem sensu i zrozumiałości, mogłyby mieć następstwa fatalne, zwłaszcza gdy li ze względu na dość naiwny ultrapatrjotyzm odbiegają od wyrażeń przyjętych dotąd przez naukę polską[4]).

Raczej zostawić trzeba nauce w toku jej nowego rozwoju w państwie polskiem stopniową i dobrze obmyślaną wymianę wyrażeń brzmiących z cudzoziemska odpowiednio dobranemi swojskiemi. Autorowie

[1]) Por. Huber, str. 14 nast.

[2]) Znaczenie znanych i często używanych wyrażeń (niem. k. c. i wielu innych ustaw): »kann nicht«, »darf nicht« i »soll nicht«, nie jest nawet dla wtajemniczonych pewnem i ustalonem. I tak wedle Staudingera-Riezlera (I, 519 i nast.) wyrażenie: »kann nicht« oznacza wprawdzie z reguły nieważność, »mimo to użycie tej formy nie daje jeszcze samo przez się pewnej podstawy«. »Darf nicht«: z reguły niema nieważności, »o ile ten skutek z czego innego nie wynika«. Wreszcie wyrażenie »soll nicht« trzeba pojmować z reguły jako przepis porządkowy, zatem niema nieważności, jednak i tu »brak pewnego oznaczenia dla skutku wykroczenia«. Por. Huber: str. 16.

[3]) Wynika z nich, że te same pojęcia oddawać trzeba temi samemi wyrażeniami, bo lepsza monotonność, niż wprowadzanie w błąd. Nie wynika jednak stąd bynajmniej, aby należało jedno i to samo pojęcie określać bliżej — całkiem zbytecznie — przez różne dodatki. Huber (18) wytyka słusznie takie niepotrzebne naleciałości, jak np. »prawny«, »ważny«, »dostateczny« interes.

[4]) Cóż np. zawiniło czysto-polskie wyrażenie »zastępstwo«, które niektórzy piętnują jako niemieckie »Vertretung« i usiłują zamienić gwałtem na jakieś »przedstawicielstwo« tak odbiegające od zastępstwa naukowym sensem?

projektu kod. cyw. pamiętać powinni o tem, że nie ich rzeczą jest przejmować na siebie rolę jakichś szczególnych językoznawców, że styl ustawy zwięzły a jasny i pełen prostoty[1]) jest wszystkiem, czego od nich w tym kierunku domagać się można.

2. Pytaniu, jakie są formy zdań prawnych, poświęcam osobne uwagi w części drugiej. Tu zaznaczam jedynie, że za przesadę i jednostronność uważam pogląd, iż ustawodawca tylko i wyłącznie rozkazuje[2]). Wyczytywanie ze zdań ustawy rozkazów tam, gdzie ich niema, daje się nie od dziś spostrzegać u teoretyków. Klasycznem jest zwłaszcza zapatrywanie, wedle którego »naukowe opisanie. które brzmi, jak definicja, albo zawiera naukowe odgraniczenie« jest także tylko rozkazem ustawodawcy, jest wiążącą wskazówką dla praktyki prawnej, decyzją między spornemi w nauce zdaniami. Z poglądem tym rozprawimy się poniżej, w tem zaś miejscu wystarczy postawić pytanie: Czy wobec trójróżnorodności systemów prawnych, panujących dotąd na ziemiach polskich, dalej wobec znanego faktu, że już na pewien czas przed wojną poziom nauki uniwersyteckiej znacznie się obniżył, wreszcie wobec również notorycznego braku odpowiednich urzędników w Polsce — obejdzie się w polskim kodeksie cywilnym bez definicji, pouczeń i pozwoleń? Dla nas nie powinna być chyba miarodajną próżna obawa i przeczulone wątpliwości co do tego, czy i o ile ustawodawca traci na powadze, dając »dobre rady«, zamiast »kategorycznych imperatywów«, lecz jedynie istotne potrzeby praktyczne mogą tu zaważyć stanowczo w powzięciu decyzji Jasną jest zresztą rzeczą, że pewna miara musi być zachowaną w wypowiadaniu przez ustawodawcą zdań prawnych, nie będących rozkazami; jeżeli ich obecność w ustawie czynimy zawisłą od istotnych potrzeb praktycznych, to tem samem już wykluczamy zbyteczne gadulstwo, któreby sprzeciwiało się zasadniczo temu, co powiedzieliśmy wyżej (pod 1) o stylu stawy.

Dalsze zagadnienia z dziedziny układu formalnego ustawy cywilnej są wprawdzie znane powszechnie, powinny być jednak poddawane z każdym nowym projektem osobnej rewizji. Są to pytania: 1) czy dla lepszego przeglądu mają, jak to konsekwentnie przeprowadza kod. cyw. szwajcarski[3]), rozpoczynać każdą instytucję ogólne reguły o jej istocie, poczem, jako punkt drugi, nastąpiłyby postanowienia o »powstaniu i zgaśnięciu« i wreszcie (jako punkt trzeci) rzecz o skutkach prawnych — czy też może jakiś inny podział zastosowaćby kazał oportunizm; 2) czy nad poszczególnemi artykułami mają być umieszczone napisy, zaś u ich

---

[1]) Pewnem jest, że w razie wyboru między stylem kod. cyw. niem., a kod. cyw. szwajc., ostatniemu dać należy bezwzględne pierwszeństwo.

[2]) Huber, str. 12.

[3]) Huber, str. 15.

boków »marginalia« i czy jedne i drugie mają być integralną częścią składową ustawy, czy też służyć tylko dla orjentacji? Jak co do pierwszego pytania trudno mi powstrzymać się od przyznania, że nie znam lepszego układu zdań prawnych ustawy, tak też w kwestji napisów i rubryk uważałbym za dowód śmiesznej nieszczerości, gdyby one, znajdując się w ustawie, nie miały być jej integralną składową częścią[1]).

3. Pytanie co do systemu materjalnego kodeksu cywilnego rozpada się na trzy kwestje; kwestję części ogólnej, zagadnienie porządku poszczególnych działów prawa prywatnego i wreszcie kwestję pomieszczenia t. zw. materyj specjalnych.

C z ę ś c i o g ó l n e j mam zamiar poświęcić osobne uwagi. Tu zaznaczam tylko, że pytanie co do jej racji bytu w kodeksie cywilnym nasuwa już od dawna wątpliwości. Część ogólna, czy wstęp tylko, oto dylemat, który rozstrzygnąć należy, gdy się przystępuje do prac nad projektem. Za pierwszą przemawia nauka — przeciw niej pewne względy praktyczne. Z nich najważniejsze są: kodeks cywilny nie jest podręcznikiem prawa prywatnego, część ogólna tedy nie przyczynia się wcale do jego prostoty i przejrzystości, lecz przeciwnie komplikuje system materjalny kodeksu. Postanowienia części ogólnej nie dadzą się bezpośrednio zastosować w praktyce, a choć niewątpliwie istnieją pewne zasady ogólne, dotyczące wszystkich instytucyj prawa prywatnego, to jednak każda z jego instytucyj wymaga mimoto odrębnego, jej właściwego, uregulowania, a owe wspólne zasady ogólne mają dla każdej z nich znaczenie odmienne. Lepiej tedy nie wyrywać ich ze związku z tą instytucją, której potrzeby praktyczne wymagają przed innemi takiego ogólnego uregulowania, w innych zaś instytucjach odwołać się poprostu do owych przepisów ogólnych o tyle, o ile pozwoli na to odrębność ich unormowania[2]). Zresztą, »gdy się raz rozpocznie częścią ogólną, niepodobna przewidzieć końca«: pojęcia ogólne przyjęte przez ustawodawcę mogą z rozwojem nauki ulec zmianom i uchodzić z biegiem czasu za wsteczne, gdy tymczasem praktyka tam zwłaszcza, gdzie niema dostatecznie teoretycznie wykształconych przedstawicieli, może je uważać za wiążące lub uogólniać zanadto. W końcu część ogólna rozrywa naturalny związek, jaki zachodzi między prawem osobowem, a familijnem i rozkłada w niewłaściwy sposób prawo rzeczowe, usuwając zeń naukę o rzeczach.

---

[1]) Huber, str. 14—15 zwraca jeszcze uwagę na konieczność unikania w poszczególnych artykułach ustawy odwołań do innych jej artykułów (co jest rzeczą nauki i praktyki) gdyż, jak uczy doświadczenie, powstają stąd luki i błędy. W razie potrzeby tedy należy powtórzyć treść dotyczących przepisów prawnych.

[2]) Dlatego np. zdaniem niektórych przepisy o błędzie, przymusie itd. lepiej zamieścić w części ogólnej obligacyj, jak to uczynił Kod. Nap. i kod. cyw. austr.

Przypatrzmy się na chwilę, jakie stanowisko w przedmiocie »części ogólnej« zajęły różne kodeksy cywilne. Kodeks Nap. nie ma części ogólnej. Ma tylko »tytuł wstępny«, zawierający postanowienia o promulgowaniu, skuteczności i zastosowaniu ustaw w najogólniejszych konturach (Art. 1—6). Kodeks cyw. austr. (§§ 1—14) również części ogólnej nie zna; ma tylko »wstęp«, zatytułowany: »O prawach cywilnych w ogólności«, w skład którego wchodzą następujące materje: pojęcie prawa cywilnego, postanowienia o skuteczności tj. o początku, zakresie i końcu mocy obowiązującej ustaw cywilnych, postanowienia o interpretacji, o »innych rodzajach« przepisów prawnych i wreszcie o podziale prawa cywilnego. Kodeks cywilny niem. ma część ogólną, obejmującą naukę o podmiotach i przedmiotach prawa (rozdział pierwszy: osoby, rozdział drugi: rzeczy), a dalej niektóre przepisy ogólne o powstaniu, treści, wykonywaniu i zgaśnięciu praw (rozdział trzeci: czynności prawne, rozdział czwarty: czasokresy i terminy, rozdział piąty: przedawnienie, rozdział szósty: wykonywanie prawa, obrona i pomoc własna i rozdział siódmy: o daniu zabezpieczenia). Wreszcie kodeks cywilny szwajcarski (Art. 1—10) znów zadowolnił się tylko »wstępem«, normującym: zastosowanie prawa, najogólniejszą treść stosunków prawnych (działanie wedle zasad dobrej wiary, jej istnienie lub nieistnienie i ocenę sędziowską), dalej: stosunek do kantonów, stosunek do ogólnych postanowień prawa obligacyjnego i wreszcie reguły dowodowe [1]).

Nie jest spornem, że ustawodawca musi się wesprzeć na pewnej sumie pojęć ogólnych, chodzi tylko o to, czy ma je presumować jako zdobycze nauki, czy też ma im dać wyraz tj. określić je w samej ustawie. Powyżej i poniżej potępiłem zapatrywanie, jakoby ustawodawca miał (tylko) rozcinać kontrowersje w celu usunięcia niejasności w nauce i stanąłem na stanowisku, że w każdym wypadku materjały ustawy powinny starać się ogarnąć rzecz naukowo, a zatem usprawiedliwić i ze stanowiska nauki i ze stanowiska praktyki prawnej zasady ogólne przyjęte przez ustawodawcę. To tło uważam za dostateczne do wyrobienia sobie zdania co do potrzeby części ogólnej w kodeksie cywilnym i przechodzę do drugiego zagadnienia metodytycznego, dotyczącego porządku poszczególnych działów prywatnego prawa.

Pytania są tu następujące: 1) czy prawo osobowe (o ile nie umieszczono go już w części ogólnej) i familijne ma wyprzedzać

---

[1]) Pierwotnie zamierzano we wstępie uregulować tylko kwestję stosunku kodeksu cywilnego do pozaustawowych źródeł prawnych, dalej kwestję stosunku prawa związkowego do kantonalnego, a wreszcie najogólniejsze stanowisko prawa szwajcarskiego wobec praw obcych, podczas gdy bliższe określenie tego stosunku pozostawiono »tytułowi końcowemu«, zawierającemu »przepisy o zastosowaniu i przejściowe«. Por. Huber, str. 39, oraz projekt Art. 1—5.

prawo majątkowe (Kod. Nap., kod. cyw. austr., kod. cyw. szwajc.), czy odwrotnie (kod. cyw. niem.); 2) gdzie należy umieścić prawo spadkowe; czy i w jaki sposób związać je z prawem familijnem (kod cyw. szwajc., por. 5 ks. kod. cyw. niem), jako jego ciąg dalszy, a raczej zakończenie, czy też przeciwnie z prawem majątkowem »współczesnem« jako t. zw. »sukcesywne« prawo majątkowe (por. 3 ks. Kod. Nap i 2 część oddział 1 kod. cyw. austr.)? Argumenty znajdą się, jak wiadomo, za jednem i drugiem rozwiązaniem w obu punktach (1 i 2). Powtarzać ich tu nie będziemy, poprzestając na tej tylko uwadze, że, gdy za wysunięciem na czoło prawa familijnego przemawia wzgląd, że jest ono w znacznym stopniu publicznem prawem, to przeciw mniej lub więcej luźnemu związaniu z niem prawa spadkowego przemawia jego raczej majątkowo-prawny, niż osobowy (familijno-prawny), charakter. Rzecz znów nadaje się par excellence do zbiorowego rozstrzygnięcia.

Trzecie zagadnienie metody, zagadnienie materyj specjalnych, łączy się z dwiema kwestjami: z kwestją t. zw. ustawy zaprowadzającej i z kwestją zbioru ustaw dodatkowych. Do pierwszej należą niewątpliwie postanowienia przejściowe (»intertemporalne«), atoli niektóre ustawodawstwa zamieszczają w niej jeszcze szereg innych materyj, jak np. niektóre postanowienia ogólne (wstępne), dalej przepisy prawa międzynarodowego prywatnego i wreszcie przepisy, regulujące stosunek kodeksu cywilnego do innych ustaw państwowych i krajowych, względnie związkowych i kantonalnych (por. ustawę zaprow. kod. cyw. niem. i tytuł końcowy szwajc. kod. cyw.). Zamieszczenie tu postanowień prawa międzynarodowego prywatnego nie można uważać za wskazane, gdyż nie mają one ani charakteru przejściowego, ani czysto wewnętrznego tylko, czyli — innemi słowy — znajomość trwałych postanowień tego prawa potrzebną jest nietylko dla obywatela państwa polskiego, ale i dla cudzoziemca. Również nie jest wskazanem rozsianie przepisów prawa międzynarodowego prywatnego wśród poszczególnych instytucyj prawnych [1]), lub zamieszczenie ich w prawie osobowem (kod. cyw. austr.), ani nawet (jak sądzę) utworzenie z nich osobnego rozdziału w kodeksie cywilnym. Prawo międzynarodowe prywatne powinno być m. zd. uregulowane zupełnie osobno t. zn. poza kodeksem cywilnym i stanąć np. na czele zbioru ustaw dodatkowych, w którem po niem mogłyby znaleźć uregulowanie inne »materje specjalne«, jak prawo wodne, górnicze, autorskie, patentowe itd. Za takiem rozstrzygnięciem przemawia także ten ważny wzgląd praktyczny, że nie można z kodeksu cywilnego robić jakiegoś tasiemca, lub bezdennego naczynia, wtłaczanie zaś weń

---

[1]) Huber, str. 33.

pewnych tylko postanowień tych materyj specjalnych, uznanych za »ogólne«, odbyć się może tylko kosztem przejrzystości i jasności.

Dobiegłęm do końca szkicu. Jeszcze raz powtarzam z naciskiem, że nie mam ani pretensji, ani zamiaru narzucania komukolwiek zdania w poruszonych tu zagadnieniach. Mam tylko jeden cel: pobudzenia innych do zastanowienia się nad niemi, jako nad pytaniami pierwszorzędnej dla projektu kodeksu cywilnego doniosłości. Jeżeli ten cel się ziści, jeżeli nastąpi wymiana zdań nie gołosłownych tylko, lecz umotywowanych należycie, wówczas i moje zadanie uznam za spełnione w zupełności.

II. Formy zdań prawnych w prywatno-prawnem oświetleniu.

(Odczyt wygłoszony w krakowskiem Towarzystwie filozoficznem w dniu 29 maja 1919 r.).

I. Od dawna określają prawo (przedmiotowe) jako ogół norm. Norma braną tu jest w znaczeniu nie reguły, lecz wymaganej powinności. Błędem jest twierdzić, iż norma prawna jest synonimem reguły lub ustawy [1]). Norma prawna może być przecież wyjątkową, normą prawa zwyczajowego, normą dla pojedynczego przypadku prawnego; rozstrzyganego w praktyce prawnej. Lecz błędnem jest także twierdzenie, jakoby norma prawna nie faktem była, nie bytem, lecz tylko powinnością. Już samo powstanie normy prawnej, jej zaistnienie w świecie prawnym, świadczy o jej bycie. Tem więcej świadczy o tem jej istnienie w tym świecie. Abstrahując nawet od tego punktu widzenia, że wymagana powinność już jako taka jest bytem, lubo nierealnym jeszcze, należałoby zarzucić w ogóle owo papierowe przeciwieństwo między bytem a powinnością — o ile chodzi o normy prawne. Chciejmy się przypatrzeć, jak norma prawna np. ustawowa przychodzi do skutku. Że nie jest tylko zbiorem liter na papierze, wykazywano już niejednokrotnie [2]). Poprzedza jej wydanie wyłaniający się postulat społeczny, akcja rządu państwowego, walka parlamentarna, której owocem zwykle kompromis itd. To, co się stało normą pisanego prawa, ma tedy za sobą bujną, życiową przeszłość. A jeśli, jak się to dzieje przy tworzeniu większych kompleksów ustawodawczych, autor lub autorowie projektu przejmują wiele norm prawnych z obcych systemów ustawowych, lub też tworzą nowe normy, które ich zdaniem odpowiedzą potrzebom danego społeczeństwa, to i wówczas — i wobec tego sposobu powstawania norm prawnych — życie i tylko życie ze swemi wymaganiami

---

[1]) Somló: Jur. Grundlehre (1917), str. 56.

[2]) Rumpf: Volk u. Recht (1910), str. 33 nast.

wkłada autorowi projektu pióro do ręki dla ułożenia kompleksu przyszłych norm prawnych, powołuje komisję, której zadaniem jest poddać przedłożony projekt dokładnej rewizji, aby następnie zatwierdzić go, odrzucić, lub zmienić. Już sama myśl o stworzeniu jednolitego ustawodawstwa dla państwa polskiego jest wyszłym z życia społecznym postulatem, który się tłumaczy choćby tylko znanym powszechnie przejawem; nazwanym »głodem norm prawnych«, łatwo zrozumiałym, tem bardziej spotęgowanym w społeczeństwie państwowem, które dąży do utworzenia jednolitego państwa, potrzebuje tedy kitu w formie jednolitego ustawodawstwa.

Istnienia zatem ustawowych norm prawnych nie może — nawet z pozorami słuszności — zanegować nikt. Co innego ich urzeczywistnianie w prawnem życiu, w poszczególnych przypadkach prawnych, przejście istniejącej już normy prawnej w stadjum stosowania, realizacji. Jeżeli się te dwa fakty ściśle od siebie odróżni, straci podstawę spór o to, czy norma ustawowa jest, aż do czasu jej zastosowania w praktyce prawnej, tylko »teoretycznem wyrzeczeniem«[1]), tylko programem przyszłego porządku prawnego[2]). Zaistnienie normy prawnej niema w sobie nic teoretycznego. Norma wypływa z życia, z jego potrzeb. Może nie odpowiądać tym potrzebom, może być ich spaczeniem. Ale niemniej impuls do jej powstania wychodzi z życia, sposób jej powstawania jest objawem życiowym. Jeżeli mimoto norma prawna (ustawowa) nie odpowiada potrzebom życia, wówczas może ona — jak się zwyczajnie mówi — nie wejść w życie lub per desuetudinem wyjść z użycia. W każdym przypadku jest ona normą porządku prawnego i jako taka bytem. Porządek każdy, a więc i prawny, może być stosowany lub nie. To kwestja dalszego faktu. Ale jego poszczególne części składowe, uzewnętrznione wyrazy wymaganych powinności, pozostają takimi bez względu na kwestję stosowania ich w życiu. Czy ta moc obowiązująca, którą ustawodawca nadaje normie prawnej, urzeczywistni się w życiu, o tem sama norma zadecydować nie może; wystarczy, jeśli ona wyraża żądanie stosowania, jeżeli porządek prawny przewiduje środki, mające zagwarantować jej urzeczywistnienie w życiu. Norma ustawowa nie jest tedy planem »przyszłego«, lecz cząstką planu o b e c n e g o porządku prawnego, cząstką programu nie przyszłego dopiero, lecz już granego koncertu. I wobec tego faktu obojętnem jest już, czy ta norma przedstawia

---

[1]) Jung: Problem des natürlichen Rechtes (1912), str. 17, 145. Patrz zresztą w tej materji: Planiol: Droit civil I 122 i przedewszystkiem: Gény: Méthode d'interpretation (1899); §§ 138 nast., którego hasło: »Par le code civil mais au delà du code civil (str. 588)« znalazło dalekosiężny odgłos.

[2]) Bülow: Gesetz u. Richteramt (1885), str. 3; Ehrlich: Freie Rechtsfindung, str. IV; Grundlegung der Soziologie des Rechtes (1913) str. 28 n.

się jako »abstrakcja z pojedynczych urzeczywistnień« w życiu społecznęm, czy — przeciwnie — tylko jako »wypowiedzenie się generalne dla przyszłej obserwacji« [1]). Wiemy, że np. postanowienia prawne nowel do austr. kodeksu cyw. są w znacznej mierze tylko przeróbką dotychczasowego orzecznictwa sądowego na ustawę. Cóż stąd, że już przed tą przeróbką były »urzeczywistniane faktycznie«? Czyż jako normy prawne różnią się zasadniczo od innych norm ustawowych, których dotąd nie stosowano w praktycznem życiu prawnem? Chyba tem tylko, że pierwsze mogą wyjść z użycia, drugie nie wejść w życie. Normami prawnemi (ustawowemi) są jedne i drugie. I norma, która już była stosowaną w życiu, zanim stała się ustawową, może po tym fakcie wyjść z użycia, podczas gdy norma ustawowa świeża, nieznana jeszcze, może wejść w nie (i najczęściej wchodzi) natychmiast po swem powstaniu. Że zresztą nie jest ona całkiem »świeżą«, całkiem nieznaną życiu, wiemy. Nim stała się normą prawną, była przecież czyimś prawnym postulatem i — jako taki — tkwiła mniej lub więcej silnie w życiu. Życie prawne nie ogranicza się do sali sądowej, postulat społeczno-prawny może się pojawić równie dobrze na innem miejscu. Norma ustawowa jest i pozostaje normą prawną bez względu na swe antecedentia; jest bytem, koło którego życie prawne przejść może z odwróconem obliczem lub wchłonąć go w siebie w stosowaniach konkretnych. Wynika stąd, że zarówno niesłusznem jest twierdzenie, iż »fakt powstania i zniweczenia« normy prawnej »leży poza dziedziną prawniczego rozpoznania« [2]). jak i twierdzenie, że są to fakta, »nie dające się ująć specjalną techniczno-prawniczą metodą« [3]). Jeżeli wyrażająca powinność norma prawna, jako »empiryczna« [4]), nie jest »nie do usunięcia przeciwieństwem pojęcia bytu, lecz sama jest bytem«, to pamiętać z drugiej strony trzeba, że byt ten zawdzięcza ona w ostatniej linji prawu pozytywnemu, przyjmującemu ją w swój zakres, wchłaniającemu część w obręb całości. I dlatego dostępnym jest nietylko jej byt, lecz i jej powstawanie dla prawoznawstwa [5]). To »doświadczenie« nie jest niczem innem, jak wnioskowaniem z faktów, na których prawo (pozytywne) położyło swą pieczęć. Fakt powstania normy prawnej staje się dlań terenem operacyjnym, jak i powinność, którą ta norma wyraża. Techniczna metoda jurysprudencji ma i może mieć pretensję do ujęcia na swój sposób pierwszego

---

[1]) Jung, j. w. (str. 145).

[2]) Kelsen: Hauptprobleme der Staatrechtslehre (1911) str. 334.

[3]) Somló: l. c. str. 25.

[4]) Ibidem: str. 62, 63 uw. 2.

[5]) Oczywiście dostępnem jest jurysprudencji i »zniweczenie« normy prawnej. Fakt taki musi jurysprudencja de casu ad casum konstatować bardzo pilnie, poczem polityka prawna wysnuwa zeń nierzadko poważne konsekwencje.

i drugiej. Komu się to nie podoba, może stosować np. do faktu powstawania prawa inne metody. Wkracza wtedy mniej lub więcej nieświadomie w obcy sobie świat, bez jego »technicznej« znajomości. Może to mieć i swoje dobre strony dla rozszerzenia punktu widzenia prawnika, liczącego się z wynikami takich badań. Ale nie może mu przeszkodzić w przedsięwzięciu i kontynuowaniu swoich, w wysnuwaniu konsekwencyj, niezbędnych dla wniknięcia w treść norm prawnych, dla ich usystemizowania i objaśnienia.

Wiemy tedy, że norma prawna istnieje i że wyraża ściśle określoną powinność, której dopełnienia żąda pozytywne prawo. Czy obok norm nie zna to prawo już żadnych innych środków wpływania na społeczeństwo prawne lub zadosyćuczynienia jego żądaniom? Manja, polegająca na ciągłem definiowaniu prawa jako ogółu norm i tylko norm, spycha w konsekwencji wszystkie inne zdania prawne do rzędu »zdań gramatycznych« w prawodawstwie, do rzędu »wypowiedzeń«, »sądów«, »definicyj legalnych« itp.[1]). »Zdanie gramatyczne, które chce tylko wyrazić treść bytu i w rzeczywistości podług swego znaczenia, a nie tylko w myśl swej gramatycznej formy, niema wyrażać powinności, nie zawiera tedy żadnego zdania prawnego, bo nie zawiera ono w ogóle normy«[2]). Nie zbędzie się jednak m. zdaniem kwestji doborem złych przykładów z dziedziny treści norm prawnych, jak np. wskazaniem na formułę matematyczną, lub na uczczenie zasług wielkiego męża, zawarte w ustawie. Trzeba poszukać przykładów prawdziwych. Nie jest bowiem naszem zadaniem, przyjąwszy z góry za pewnik, że prawo jest (tylko) normą, dostrajać wszystko inne do tego pojęcia, lecz na indukcyjnej podstawie rzeczywistych wynurzeń pozytywnego prawa, starać się wniknąć w jego istotę. D e f i n i c j e muszą być w każdej nauce, ale dlaczego są w u s t a w o d a w s t w i e? Czy dla jego okrasy, czy są one tylko »logicznym flirtem ustawodawcy«? Z konieczności rozwiązania tych wątpliwości zdawano sobie już od dawna sprawę. Jeżeli ustawodawca daje definicję np. służebności, określając w niej przedmiot i rozmiar uprawnień[3]) uprawnionego, czyni to w tym celu, aby zarówno właściciel, jak uprawniony ze służebności, jak wreszcie wszyscy inni ludzie zdać sobie mogli sprawę, jak daleko te uprawnienia sięgają, gdzie się więc zaczyna i gdzie kończy obowiązek szanowania cudzej sfery prawnej[4]).

---

[1]) Somló: citat. str. 182 nast. i podana tam literatura.

[2]) ibid. str. 183.

[3]) P. np. Art. 637 C. c., §§ 472 k. c. austr., 1018 k. c. n. i 730 k. c. szwajc., oraz niesłusznie przez Eiselego (Unverbindlicher (?!) Gesetzesinhalt (1885), Archiv f. ziv. Pr. 69, str. 40) — Art. 649 C. c.

[4]) Thon: Rechtsnorm u. subjektives Recht (1878), str. 321 nast., Gołąb: Istota ustawowych ograniczeń alienacji (1917), str. 22 (uwaga).

Prawda: można usiłować takie definicje przedstawić za normy [1]) — za normy, wyrażające żądanie, aby przy interpretacji dotyczących zdań ustawy »zdefiniowane wyrażenia rozumieć zawsze w pewnym oznaczonym sensie« (?). Byłaby to więc tylko powinność rozumienia, »rząd dusz«, a nie powinność dokonania lub powstrzymania się od jakiejś czynności [2]). Ale norma prawna, o której tu mowa, ma inną formę, jest albo nakazem przedsięwzięcia, albo zakazem wstrzymania się od jakiegoś działania, wyraźnie oznaczonego w ustawie [3]). A definicja ustawy jest przedewszystkiem definicją, czyli »rozwijającem pojęcie« zdaniem ustawy, choć pozostaje w związku logicznym z jej normami, choć może być dla tych norm punktem wyjścia, logicznem dla nich rusztowaniem. Rozumowanie, które opiera się na tem, iż definicje ustawy mają, jak węzeł gordyjski, rozcinać sporne zapatrywania w nauce, doprowadza istotnie do tak pięknie nazwanej »nieobowiązującej treści ustawy«. Bo gdy w dalszym rozwoju nauki okaże się niezbicie błędność ustawowego rozstrzygnięcia, to cóż się stanie z jego wartością i znaczeniem i dla nauki i dla praktyki, jeśli definicja ustawowa niema zarazem spełniać roli, którą wskazaliśmy wyżej?

Nie koniec na tem. Ustawa zna także nie będące definicjami pozwolenia prawne: permittere Modestina, które wielu zupełnie błędnie uważa też tylko za rozwój pojęć i za »niesamodzielne« zdania prawne. Przykład (b. znany): pozwolenie okupacji rzeczy bezpańskiej.

---

[1]) Jak to czyni np. Bierling, Jur. Prinzipienlehre IV, str. 221 n. i za nim Somló: citat. str. 186. P. także Huber w Objaśnieniach do proj. szwajc. k. c. (1901) str. 12/13.

[2]) O innego rodzaju normach niżej pod II in fine.

[3]) Kładę na to nacisk, nie uważam bowiem za stosowne upatrywać ustawowy zakaz wszędzie tam, gdzie z ustawy wynika ogólny obowiązek szanowania cudzej sfery prawnej, gdzie ustawa, uznająca jakieś przez nią bliżej określone prawo subjektywne, eo ipso już, poprostu w konsekwencji tego prawa, taki ogólny obowiązek prawny presumuje, nie wdając się w niemożliwą zresztą w ustawie specjalizację, czy taki lub owaki czyn (lub zaniechanie) obowiązek ten naruszyć jest zdolnym, dając tylko uprawnionemu środki ochronne przeciw możliwym naruszeniom jego subjektywnego prawa. W tej materji odwołuję się zresztą do wywodów, które przedstawiłem na innem miejscu (w rozdz. I mej wyżej cyt. pracy), starając się wykazać, że, aby można z konieczną prawniczą ścisłością mówić o ustawowym zakazie, trzeba w ustawie określić dokładnie znamiona istotne czynu, wykraczającego przeciw zakazowi, gdyż inaczej pojęcie ustawowego zakazu stanie się mglistem (będzie to »ogólny zakaz« powstrzymania się od niewyszczególnionych czynów), i co za tem idzie straci na wartości. Zamiast takiego ogólnego »zakazu«, wystarczy w zupełności przyjęcie ogólnego obowiązku szanowania cudzej sfery prawnej (tak już Neuner: Wesen u. Arten der Privatrechtsverhältnisse (1868) str. 70 n., 151 n., 166), a wówczas znajdziemy też podstawę do odróżnienia wykroczeń przeciw temu obowiązkowi, które mogą polegać, bądź tylko na naruszeniu cudzego prawa subjektywnego przy równoczesnym braku odpowiedniego uprawnienia ze strony naruszającego bądź także na przełamaniu specjalnego zakazu, wydanego w interesie publiczno-prawnym (por. niżej). Tyle dla wyjaśnienia uwag tekstu.

To wyraźne dozwolenie ustawy, zadające kłam zapatrywaniu o generalnem dozwoleniu wszystkiego, co nie jest (wyraźnie) zakazanem, o »naturalnej wolności człowieka« itd. — nie wyraża jeszcze samo przez się żadnej powinności okupowania przez zawłaszczającego (nakaz), ani też powinności powstrzymania się od współzawodnictwa z nim (zakaz). Nie jest więc normą prawną, a mimo to jest ważnem postanowieniem ustawowem i w następstwie też przedmiotem badań dla jurysprudencji. Że to specjalne pozwolenie ma rację bytu, wynika już z samej możności wyboru przez ustawodawcę innego sposobu wyjścia w odniesieniu do zawłaszczenia rzeczy bezpańskich. Rzeczy te mogą być np. pozytywnym przepisem ustawy uznane za własność państwa. Mogą za taką uchodzić i drogą zwyczaju (prawa zwyczajowego). Wyraźne pozwolenie okupacji wychodzi z innego punktu widzenia i dlatego ma swoją ratio jako takie [1]). W ordynacji wyborczej do polskiego sejmu ustawodawczego znajduje się zaraz na początku (Art. 1) następujący przepis prawny:

Wyborcą do Sejmu jest każdy obywatel Państwa bez różnicy płci, który do dnia ogłoszenia wyborów ukończył 21 lat.

Nieco dalej (Art. 7) czytamy tamże:

Wybieralni do Sejmu są wszyscy obywatele (elki) państwa, posiadający czynne prawo wyborcze, niezależnie od miejsca zamieszkania, jak również wojskowi.

Są to przepisy prawne, udzielające wyraźnego [2]) zezwolenia na wybór przez kobietę i wybór kobiety posłem do Sejmu. Nakazu wyboru niema. Z udzieleniem kobietom czynnego i biernego prawa wyborczego łączy się tu wyraźne pozwolenie ustawodawcy na wybór i wybieralność. Było ono widocznie potrzebnem [3]), lubo brak tu unormowanej powinności, a może właśnie dlatego [4]).

I na tem nie koniec. W każdem chyba ustawodawstwie znajdują się zdania prawne, niebędące, ściśle rzecz biorąc, ani normami prawnemi, ani definicjami, ani wreszcie pozwoleniami, lecz tylko pouczeniami prawnemi. I to pouczeniami nie tyle i nietylko dla organów państwowych, stosujących ustawę, jak dla interesowanych, dla »stron« ze względu na wzajemne stosunki prawne, na potrzebę zapobieżenia kolizjom między interesowanymi, poinformowania ich choć przykładowo,

---

[1]) Por. pouczające wywody Pernice'a w tomie VII Czasopisma Grünhuta. Por. też § 958 ust. 2 k. c. n.

[2]) Że to jest wyraźne zezwolenie, wynika już stąd, iż ustawodawca podkreśla ową możność wyboru i wybieralności.

[3]) Por. Somló: citat. str. 455, 456, 460.

[4]) Nie można tedy żadną miarą identyfikować takich pozwoleń z normami. (O t. zw. normach przyrzekających tu bierne (tylko) zachowanie się »mocy prawnej«, czy państwa wobec czynności dozwolonych, będzie mowa niżej.)

w którym punkcie, lub z którą chwilą ich wzajemny stosunek prawny może się stać patologicznym itd. W ustawach spotykamy np. nierzadko przepisy, wskazujące przykładowo, jakie to są »ważne przyczyny«, dla których pracodawca lub robotnik może rozwiązać przedwcześnie stosunek służbowy [1]). Ustawodawca ma tu niewątpliwie, obok innych, głównie cel pedagogiczny na względzie.

A w końcu mamy też w prawie pozytywnem prawidła prawne względnie tylko obowiązujące, obowiązujące o tyle, o ile ich strony odmiennem postanowieniem nie wykluczyły wyraźnie — półnormy powiedzmy — z któremi pokrewne są prawidła »zwyczaju miejscowego« lub »zwyczaju w obrocie«, wchodzące w zastosowanie z mocy ustawy jako wola »typowej strony« [2]) tylko wtedy, gdy inna wola indywidualna nie została przejawioną. Są to więc sankcjonowane przez prawo pozytywne p r a w i d ł a o b r o t u, u z u p e ł n i a j ą c e w o l ę s t r o n w czynnościach prawnych. I tak np. w braku układu stron co do terminów wypowiedzenia najmu i w braku lokalnych postanowień prawnych w tej mierze — odwołuje się ustawa czasami do terminów, jakie »odrębny zwyczaj miejscowy« ustalił dla wypowiedzenia lub opróżnienia przedmiotów najmu i dzierżawy (§ 560 austr. proc. cyw.).

Nie ulega tedy, jak sądzę, wątpliwości, że nietylko normy prawne są przedmiotem ustawodawstwa i nauki prawa. Jeżeli wielu stara się wykazać, że te inne przedmioty nie są prawem, lub — co na jedno wyjdzie — że są one tylko »prawem formalnem«, »zdaniami gramatycznemi«, »nieobowiązującą treścią ustawy« itd. [3]), to w taką autosugestję, w takie krótkowidztwo, nie może popaść jurysprudencja. Byłoby to zamykaniem oczu na rzeczywiste treści ustawowe, treści mające doniosłe dla życia prawnego znaczenie, obok którego ani w praktyce, ani w nauce prawa, nie można przejść mimochodem. Nie można przecież z l e k c e w a ż y ć w zupełności ani pojęć ustawodawcy, ani jego pozwoleń, pouczeń itd. Tak samo, jak nie można zbagatelizować jego norm. Nie chcemy wchodzić na tem miejscu w kwestje, czy te lub owe zdania prawne są wiążące w tem znaczeniu, iż od nich nigdy i pod żadnym warunkiem odstąpić nie wolno. To rzecz inna. Ale choćby tak było, choćby tylko normom prawnym taka moc przysługiwała (co także jest i to bardzo wątpliwem), nie bylibyśmy mimoto uprawnieni do wyeliminowania z zakresu prawa przedmiotowego innych jego składowych części, dających obraz kultury prawnej danego społeczeństwa, wywierających na nie swój wpływ, regulujących nieraz, choćby nie bezwzględnie,

---

[1]) Gołąb w öster. Gerichts-Zeitung z 1918 r. (Nr. 35 i 36), str. 284.

[2]) Krückmann: Einführung in das Recht (1912), str. 111.

[3]) Somló w cyt. książce (str. 182 n.) i podana tam literatura.

stosunki społeczno-prawne. Chyba, że nam chodzi o to tylko, aby — par force — za wszelką cenę, utrzymać definicję prawa przedmiotowego jako ogółu norm tylko, co istotnie bardzo ułatwia zadanie, ale jego wyników nie zbliża do prawdy. Gdy tymczasem wyniki, do jakich doszliśmy, pozwalają — jak mi się zdaje — wysnuć jedną bardzo znamienną konsekwencję. Już z samej formy zdań prawa przedmiotowego, którem się rządzi społeczeństwo, wynika ów wpływ tego prawa na jego prawną kulturę. Jakim jest ten wpływ, jak daleko sięga, to już kwestje, które poznać można jedynie z niedotkniętej przez nas bliżej treści zdań prawnych. Nie wdajemy się też w tem miejscu w ocenę, czy przypadkiem rzecz się niema przeciwnie, czy stosunki społeczne nie ciążą wyłącznie na prawie przedmiotowem, którego zdania są tylko ich odbiciem, ich mniej lub więcej mechanicznem zastosowaniem w świecie prawnym. Bo, czy tak, czy owak, istnieje ścisły związek pomiędzy zdaniami prawnemi, a przejawami społecznego życia i o zaznaczenie tego związku właśnie nam chodzi. A związek ten wynika, jak powiedziano wyżej, już z samej formy zdań prawnych, już z owych określeń, pouczeń i pozwoleń, a nie tylko z norm przedmiotowego prawa [1]).

II. Ale, choć — jak widzieliśmy — normy prawne nie wyczerpują całokształtu form zdań prawnych, stanowią one przecież niezmiernie ważne ogniwa porządku prawnego, mając się do innych jego zdań, jak pierwiastek siły fizycznej niejako do pierwiastku siły moralnej (pouczenia), jak przymus do koncesji (pozwolenia), jak narzucony z góry obowiązek do sądu, który głosi prawdę (definicje). Wiemy, że norma musi wyrażać żądanie, powinność i że formami norm są nakazy i zakazy. Próbuje się jednak wprowadzić do nauki jeszcze jeden rodzaj norm prawnych, t. zw. normy obiecujące czyli przyrzeczenia [2]). Taka norma jest autonomiczną, bo wychodzi od tego, który chce nią regulować własne swe postępowanie, jest Kantowską »jego maksymą«, i jako taka nie może należeć — nie powinna być zaliczana — do rzędu norm prawnych. Bo ostatnie — przynajmniej normy t. zw. pozytywnego prawa — biorą swój początek od »zewnętrznej mocy«, są »heterono-

---

[1]) Widzimy tedy, że conajmniej nie wystarczy tłumaczenie np. ustawowej definicji jako normy prawnej, wyrażającej powinność takiej lub owej interpretacji ustawy (p. wyżej tekst na str. 21). Widzimy to już na pierwszy rzut oka, bez wdawania się nawet w rozpatrywanie doniosłej kwestji, czy wogóle można mówić o takiej »powinności«, jako o negacji należytego tłumaczenia postanowień ustawowych.

U nas świeżo: Kaczkowski w Gaz. sąd. warsz. Nr. 15 z r. 1919 (str. 146) oświadcza się kategorycznie przeciw definicjom legalnym, powołując się na dotyczącą literaturę. Myli się jednak twierdząc, że prawo obligacyjne szwajcarskie i niemieckie nie zawiera żadnych określeń. Szczególnie pierwsze roi się wprost od nich: p. np. Art. 184_1, 253, 275_1, 305, 319_1, 363, 380, 394 itd.

[2]) P. Somló: citat. str. 193 n., 204 n. i powołaną tamże literaturę.

micznemi«. Otóż owa przyrzekająca norma ma być o tyle heteronomiczną, że objęte nią przyrzeczenie dano różnym od przyrzekającego adresatom, których wola ma, w myśl jego własnej woli, wiązać przyrzekającego. Więc właściwie od kogo wychodzi tu żądanie stanowiące, jak wiadomo, kwintesencję normy? Żądanie można postawić do siebie samego, ale czy taka norma będzie prawną w powyższem zrozumieniu tj. pochodzącą od »zewnętrznej mocy«? Albo może ten, któremu przyrzeczono, t. zw. adresat normy żąda dopełnienia przyrzeczenia od przyrzekającej zewnętrznej mocy? Ależ wtedy norma — zapewne z wolą, choćby nawet z inicjatywy zewnętrznej mocy — wychodzi od adresata normy, czyli innemi słowy, ostatni przejmuje w danym razie charakter owej mocy, jej kosztem właśnie, degradując ją, choćby chwilowo, częściowo choćby, do roli adresata! Byłaby to więc zamiana ról: adresat »awansuje« na adresującego z woli jego i z woli własnej zarazem; adresujący przybiera rolę adresata również z woli ostatniego i swojej własnej. Mnie się wydaje, że taka konstrukcja i niedopuszczalną jest i bezcelową. Niedopuszczalną jest wskutek owych, dopiero co przywiedzionych, sprzeczności, nielicujących z pojęciem normy prawnej, jako przejawu woli, wyrażającej powinność, a skierowanej ku osobom, podległym tej właśnie władzy, która od nich dopełnienia powinności żąda. Niedopuszczalną jest także dlatego, że owa »moc zewnętrzna«, która jest najwyższą i która może (rzekomo) nawet stanowić normy prawne wbrew swym własnym uprzednio wydanym przepisom, obrażając zatem prawo obowiązujące w przedmiocie wydawania nowych norm prawnych[1]), że ta moc najwyższa mogłaby się też w konsekwencji nie czuć związaną danem przyrzeczeniem, nie zastosować się w danym przypadku do owej drugiej woli, do woli adresata, odjąć mu charakter adresującego, cofnąć poprostu przyrzeczenie in concreto, spychając go do roli, jaka mu — wobec tak pojętej nadwładzy — jedynie przypada, do roli podległego jej parjasa, mającego jedynie wykonywać działania nakazane i powstrzymywać się od czynności przewidzianych zakazami prawnemi. Nam cum idem esset sibi obligari, quia liberare se ipsum potest arbitratu suo — możnaby tu zastosować zdanie Hobbesa z jego »Elementa philosophica de cive«, nie godząc się zresztą z dalszą wysnutą z nich konkluzją, jakoby państwo nie podlegało prawom, wydanym dla jego obywateli. Główny błąd takiego pojmowania rzeczy, błąd, który stworzył potrzebę przyjęcia normy przyrzekającej, zależnej zresztą od widzimisię owej najwyższej mocy[2]), identyfikowanej przeważnie z państwem —

---

[1]) Ibidem str. 118. P. tamże dla dalszych wywodów tekstu str. 204, 307, 309 n., 301.

[2]) Pojęcie tej »mocy prawnej« jest zresztą u Somlá nadzwyczaj skomplikowane; p. tamże str. 93—120 i 299 nast.

błąd tem większy, że nieprzyznany — polega na nieprawdziwej i wysoce szkodliwej przesłance, jakoby całe t. zw. pozytywne prawo pochodziło tylko od państwa, albo co, m. zd. na jedno wychodzi, jakoby nawet pojęciowo nie mogło istnieć inne prawo, jak tylko pozostające w ścisłym z państwem związku [1]), jakoby wykluczonem było prawo społeczne wprawdzie, atoli »pozapaństwowe«. Gdy tymczasem »państwo jest (tylko) organem społeczeństwa«, zaś zasadniczych prawnych urządzeń społecznych, jak np. małżeństwa, rodziny, różnych korporacyj, samego państwa wreszcie, nie stworzyło państwo, lecz są to instytucje »przedpaństwowe«, są to wyniki ewolucyj społecznych o rozmaitem napięciu i treści [2]). A już na wstępie zauważyliśmy przecież, że i dzisiejsze normy prawne nie wychodzą tylko i wyłącznie od państwa, ale że impuls do ich powstania, do udzielenia im obowiązującej w państwie mocy, dają rozmaite dążenia społeczne, krzyżujące się nieraz wzajemnie, wywołujące częstokroć bardzo skomplikowane procesy wewnętrzne, zanim zdołają uzewnętrznić się w tem lub owem zdaniu prawnem. Prawda, że państwo, jako emanacja społeczeństwa, wydaje imperatywy zarówno swym organom, jak i innym »adresatom« norm prawnych i tymi imperatywami wiąże w zasadzie osoby sobie podległe, do których je skierowało. Do siebie jednak państwo oczywiście imperatywów wydawać nie może [3]), owe zaś »zapewnienia«, »przyrzeczenia«, »gwarancje« czy »normy« obiecujące — nie dadzą się, jak widzieliśmy, pogodzić jużto z pojęciem normy prawnej w ogólności, już też z pojęciem owej najwyższej, zewnętrznej mocy prawnej, która, jako taka, może każdej chwili przestać chcieć respektować uczynione przez siebie obietnice.

Skoro tak jest, skoro tedy nie państwo, jako owa móc najwyższa, przyrzeka np. trzymać się pewnych norm obowiązujących w przedmiocie wydawania nowych ustaw, albo nie nadawać ustawom państwowym mocy wstecznej, albo wreszcie — co najważniejsza — wykonywać obowiązujące imperatywy stosownie do ich treści [4]), cóż jest przyczyną, że właśnie państwo jest tego rodzaju zdaniami prawnemi »związane«?

Przyczyna jest prosta, trzeba tylko chcieć zniżyć się do ziemi i stanąć na prywatno-prawnym punkcie widzenia. Oto państwo jest osobą, tak jak każda inna osoba, nie fizyczną wprawdzie, ale t. zw. prawniczą osobą. Problem ten, tylokrotnie już rozważany, tem się odznacza, że wymaga i wymagać będzie coraz to dalszych jeszcze roztrząsań;

---

[1]) Ibid. str. 251 nast.
[2]) Ehrlich: Juristische Logik (1918) str. 81 nast.
[3]) Ihering: Zweck im Recht I (4) str. 258 n.; Somló: citat. str. 195, 209 n.
[4]) Ibid. 204, 305 itd.

na tem miejscu jednak odsunęłyby nas one za daleko od tematu. Tu więc tylko zaznaczam, że takie osoby jak państwo powstają i działają siłą swych organizacyj, będących następstwem znanego pędu człowieka do zrzeszania się, jego skłonności do organizacji i przeciwieństw ludzkich interesów [1]) i że momentami decydującemi o ich osobowości są tu: łączność wewnętrzna i jej wywalczone przez nie uznanie na zewnątrz. Prawnicza zaś konstrukcja konstatuje tylko istotne objawy życia, stwierdza tylko zdolność danego związku do stawania się podmiotem praw i obowiązków prawnych, a zatem jego przymiot, który wynika z oczywistych życiowych faktów i dlatego przez porządek prawny pominiętym być nie może. Przedstawianie t. zw. osoby prawniczej jako fikcji, jak to czynią nietylko niektórzy prawnicy, ale i filozofowie [2]), jest chyba największą fikcją, jeśli nie sądem, wynikłym z braku należytej obserwacji, bez której o tego rodzaju tworach, jak np. państwo, myśleć niepodobna. Skoro tedy państwo jest podmiotem prawnym, osobą, podlega też eo ipso — przynajmniej z reguły — tym postanowieniom prawnym, które wydano dla wszystkich innych osób, czy to fizycznych czy prawniczych w państwie. Podlega im właśnie jako osoba, a nie jako prawodawcza moc najwyższa. I tu zbliżamy się wreszcie do wykazania, że konstrukcja owej normy przyrzekającej, którą ta moc »najwyższa« zobowiązuje się rzekomo wobec podległych swej władzy do pewnego postępowania, nietylko nie jest — jak już widzieliśmy — logicznie uzasadnioną, ale że jest wprost bezcelową. Aby jednak dowieść, że nawet oportunizm nie zdoła jej usprawiedliwić, trzeba wyskoczyć na chwilę poza właściwą temu odczytowi sedem materiae i słów kilka poświęcić pojęciu subjektywnego prawa.

Normy i wszystkie inne zdania prawne stanowią prawo przedmiotowe. Niemi uznaną jest władza (moc) [3]) podmiotu prawnego czyli osoby, przysługująca jej w pewnym określonym kierunku, bez względu na wolę wykonywania tej władzy ze strony jednego lub drugiego podmiotu prawnego. Treść praw podmiotowych może być różną i ona w niniejszych, form jedynie dotyczących, rozważaniach bliżej w grę nie wchodzi:

---

[1]) Gumplowicz: Sozialphilosophie (1910), str. 29 nast.

[2]) Veihinger: Die Philosophie des Als Ob (3 wyd. 1918), str. 611 nast.

[3]) Nie chodzi tu o »wykonywanie« tej mocy (Hold v. Ferneck: Rechtswidrigkeit I (1913) str. 117 nast. i Somló: j. w. str. 427 uw. 2), ani też nie należy bezwzględnie łączyć tego wykonywania z samąż mocą, jako taką; można mieć przecież przyznaną sobie (jakąś) moc w pewnym kierunku, a nie wykonywać jej, bądź dlatego, że się jej wykonywać nie chce, bądź dlatego, że się jej — z przyczyny np. choroby lub niedojrzałości — wykonywać nie może. W ostatnim przypadku znajdzie się zawsze ktoś, kto w zastępstwie uprawnionego moc tę wykona. Niesłusznym jest tedy znany zarzut Iheringa w odniesieniu do tak pojętej teorji mocy subjektywnego prawa. Por. Krainz-Ehrenzweig: System I (1913) str. 97 n.

wystarczy nam jako przykład prawa podmiotowego wymienić prawo własności w odróżnieniu od zdań prawnych określających to prawo, podających warunki, wśród których uzyskać lub stracić je można, regulujących sposób ochrony podmiotowego prawa własności. Te zdania prawne nazywamy, jak już wyżej zaznaczono, prawem przedmiotowem i z nich to poznajemy nasze subjektywne prawa. Z ostatnich znów wypływa szereg pojedynczych »uprawnień« [1]), bądź od siebie zupełnie niezależnych, bądź wynikających z siebie nawzajem. Np. właściciel może (jest uprawniony) pozbyć swą nieruchomość drugiej osobie, może też na niej ustanowić prawo zastawu, czyli hipotekę. Dwa te uprawnienia są od siebie zupełnie niezależne, względnie jedno z nich nie wypływa z drugiego. Ale właściciel, mogąc ustanowić na swej nieruchomości prawo zastawu, może też przenieść je na inną wierzytelność, gdy wierzytelność, dotąd hipoteką zabezpieczona, zgasła. (§ 469 k. c. austr. w brzmieniu § 33 III now. do k c.) [2]). Otóż w uprawnieniu do ustanawiania praw zastawu w ogolności, mieści się też uprawnienie właściciela do rozporządzenia t. zw. materjalnie zgasłą hipoteką w myśl zasady: in maiori minus.

Czem innem, niż prawo subjektywne, czem innem też, jak pojedyncze wypływające zeń uprawnienie, jest roszczenie. Roszczenie wypływa wprawdzie także z prawa subjektywnego, względnie z pojedynczych uprawnień, atoli musi być skierowane przeciw oznaczonej osobie. Właściciel może tedy np. nie mieć żadnych roszczeń, gdy nikt nie narusza jego prawa własności; dopiero z chwilą naruszenia przez jakąś osobę, do wkroczenia w sferę prawną właściciela nieuprawnioną, uzyskuje właściciel, jako podmiot prawa własności, roszczenie przeciw naruszycielowi. Można też roszczenie pojmować inaczej: można mówić o roszczeniu właściciela przeciw każdej, nieznanej mu nawet jeszcze osobie (»przeciw całemu światu«), aby ona, choćby w przyszłości, nie naruszała jego subjektywnego prawa, ale wówczas, zarówno samo pojęcie roszczenia, jak i jego stosunek do prawa subjektywnego i do pojedynczych wypływających zeń uprawnień, staje się niejasnym i bez znaczenia [3]).

---

[1]) Inaczéj: Thon, Rechtsnorm u. subjektives Recht (1878) str. 325 n., 335 n. Nie wdajemy się tu w bliższe rozpatrzenie kwestji, czy te uprawnienia należą do treści subjektywnego prawa (1), czy też są tylko jego wypływem (2), lub wreszcie — jak Thon twierdzi — czy są one przez porządek prawny nadaną »samodzielną« i od prawa subjektywnego zupełnie niezależną mocą (3). Przeciw Thonowi należy w każdym razie podnieść, iż sam przyjmuje, że prawo subjektywne jest z góry założeniem dotyczących uprawnień (str. 329), z czego należy wnosić, że z reguły będzie też ich źródłem. Tak też pogląd, przyjęty w tekście.

[2]) Gołąb: Rozporządzenie hipoteką przez właściciela (1918) str. 113 n.

[3]) Thon: j. w. str. 175 n. — Gołąb: Istota ustawowych ograniczeń alienacji, str. 22—23 (uwaga). Petrażycki: (Über die Motive des Handelns (1907), str. 27—28) widzi już w normach prawnych roszczenie (imperare + attribuere) i tem stara się je odróżnić od norm etycznych.

Są wprawdzie prawa subjektywne t. zw. relatywne, u których równocześnie z prawem powstaje roszczenie, a typowym ich przykładem prawo obligacyjne, którego treść polega na stosunku dłużnym, uprawniającym wierzyciela do żądania świadczenia majątkowęgo od dłużnika i na wynikającem stąd równoczesnem roszczeniu, choćby dług miał być płatnym nie zaraz, lecz w jakimś późniejszym czasie, choćby więc wierzyciel obok roszczenia nie miał jeszcze prawa skargi[1]). Ale niema tu żadnej z tem, co powiedziano wyżej, sprzeczności, skoro prawo wierzyciela skierowane jest z góry przeciw oznaczonej osobie t. j. dłużnikowi. Inaczej ma się rzecz z takiem prawem, jak np. prawo własności, które należy do rzędu t. zw. praw absolutnych, nieskierowanych z góry przeciw oznaczonym osobom, lecz pociągających za sobą ogólny obowiązek szanowania sfery prawnej uprawnionego (właściciela).

Uwagi te były nam potrzebne na to, aby wykazać, że pojęciem roszczenia, związanem rzekomo z pojęciem normy przyrzekającej[2]), nie można zastąpić bezkarnie i usunąć z nauki pojęcia prawa subjektywnego, na którego straży stoją wszystkie zdania prawa przedmiotowego — w pierwszej zaś linji jego imperatywy — tak, że żadnego »przyrzeczenia«

---

[1]) Helwig: Anspruch u. Klagerecht (1900), str. 5 nast.

[2]) Somló (l. c. 439 n.) stara się odróżnić roszczenia (wynikające) z przyrzeczenia od roszczeń z rozkazu. Ponieważ norma przyrzekająca pociąga za sobą obowiązek przyrzekającego, czyli »mocy prawnej«, a nie obowiązek adresata normy — jak przy imperatywach — przeto ze strony tej mocy prawnej następuje tu pewne »użyczenie« na rzecz adresata, czyli jego wzbogacenie, które ze stanowiska odbiorcy nazywa autor: roszczeniem (por. ibid. 450 n.). Roszczenie to przysługuje odbiorcy oczywiście przeciw »mocy prawnej«. Wszystko tedy, co powiedzieliśmy wyżej (w tekście) w kwestji t. zw. normy przyrzekającej, ma zastosowanie i do takiego »roszczenia«, którego zbyt serjo brać nie można, skoro »κρείσσων γὰρ βασιλεὺς ὅτε χώσεται ἀνδρὶ χέρει« (Homer, Iliada, Ks. I). Wprawdzie i w następstwie imperatywów może powstać »subjektywna relacja zobowiązanego do uprawnionego« (441); gdy np. imperatyw żąda od dłużnika zapłaty długu wierzycielowi, wówczas dłużnik jako adresat normy, obok obowiązku zapłaty wobec mocy prawnej, jest też zobowiązany do tej zapłaty wobec swego wierzyciela. Ale tu już »przystąpiło drugorzędne zobowiązanie z rozkazu do pierwszorzędnego« (?), temu drugorzędnemu zobowiązaniu odpowiada tedy roszczenie, płynące z rozkazu. Taki sposób rozumowania nie wytrzymuje widocznie krytyki. Obowiązek prawny istnieje tu tylko wobec uprawnionego tj. wierzyciela, ponieważ porządek prawny uznał jego subjektywne prawo, dając mu nadto roszczenie przeciw swemu dłużnikowi. A gdyby nawet (całkiem zbytecznie) przyjąć takie dwa obowiązki, to uważać bezporównania ważniejszy z nich za drugorzędny, jest jaskrawem odwróceniem stanu rzeczy, nie licującem z ustalonemi w prawie prywatnem pojęciami. Nie dlatego istnieje obowiązek zapłaty wobec wierzyciela, że wpierw lub równocześnie zaistniał takiż obowiązek wobec porządku prawnego (sam autor: 444 n. nie uznaje roszczenia »mocy prawnej« o uczynienie zadosyć takiej normie), lecz prawo przedmiotowe na to tylko wydaje dotyczący imperatyw, aby chronić przez siebie subjektywne prawo wierzyciela (nie zaś, aby związać dłużnika także wobec »mocy prawnej«). To subjektywne prawo prywatne stoi tedy zawsze na pierwszym planie, a główną wadą rozumowania Somlá jest właśnie zupełne zlekceważenie jego pojęcia.

jego obrony przed naruszeniami, i to w postaci normy prawnej, zgoła nie potrzeba. Ponieważ państwo, jak każda inna osoba, związane jest owemi zdaniami przedmiotowego prawa, zatem też i państwu, tak jak każdej innej osobie, naruszać cudzych praw subjektywnych nie wolno, bez narażenia się na ujemne skutki prawne, jakie z takich naruszeń wynikają. Sądzę, że ten prywatno-prawny punkt widzenia w związku z tem, co przytoczono wyżej o państwie jako o emanacji społeczeństwa i o nie wyłącznie tylko państwowem prawie przedmiotowem, może być dostatecznym punktem wyjścia dla wytłumaczenia owego »związania« państwa w przedmiocie wykonywania obowiązujących norm prawnych, a zatem i w przedmiocie nieudzielania tymże (lub udzielania tylko w ograniczonym zakresie) wstecznej mocy. Jeżeliby bowiem państwo, przekraczając owe normy, naruszyło cudze prawa subjektywne, wówczas, jak każda osoba, musiałoby ponieść za to naruszenie odpowiedzialność prawną — w innych zaś wypadkach wykroczyłoby ono przeciw przejawionej w dotyczących normach woli społecznej [1]), opierając swą bezprawną (choć oczywiście możliwą) moc faktyczną, bądź na inercji swych poddanych, bądź na zwykłej sile fizycznej, jaką w danym razie rozporządza.

Dochodzimy zatem do wyniku, że wśród norm prawnych uznać można jedynie imperatywy, a zatem jak dotąd wiemy, nakazy i zakazy; nie można zgodzić się natomiast na jakiekolwiek normy przyrzekające. Atoli, mimo wszystko, nakazy i zakazy nie wyczerpują i tak jeszcze wszystkich form normy prawnej. Jak to gdzieindziej [2]) starałem się wykazać, należy jeszcze — dla prawa prywatnego — obok tych imperatywów i z niemi narówni postawić imperatyw, odmawiający czynności prawnej uznania czyli sankcji prawnej, mimo braku normy zakazowej [3]), albo też niezależnie od ewentualnego zakazu takiej czynności przez prawo przedmiotowe (lichwa). Jeśli bowiem znajdzie się w ustawie taka odmowa uznania, która nie jest tylko konsekwencją przekroczenia normy nakazowej lub zakazowej, to z konieczności musi być ona imperatywem zupełnie samodzielnym. Że nie jest swoistym zakazem tylko, wynika już stąd, iż ani nie wzbrania przedsięwzięcia nieuznanej przez prawo przedmiotowe czynności prawnej, ani nie zamierza jej zapobiec lub też podległych normie prawnej od przedsiębrania takiej czynności odstraszyć. Że nie jest jednak też »dozwoleniem« widać już z samego nieuznania dotyczącej czynności, czyli z odmówienia jej skuteczności

---

1) Somló: j. w. str. 232, 115 n.

2) Gołąb: Istota itd. str. 8 nast.

3) lub nakazowej; p. np. § 944 austr. kod. cyw., tudzież §§ 1 zd. 1 i 3 zd. 1 austr. ordynacji konk.

prawnej — z jej prawnego (nie faktycznego) uniemożliwienia. Z pozwolenia prawnego może powstać przecież prawo subjektywne (np. gdy zawłaszczam rzecz bezpańską), z czynności, której odmówiono uznania, natomiast takie prawo normalnie się nie zrodzi, a względnie już po porodzie może być obalonem na żądanie pokrzywdzonego [1]).

Tak więc trzeba traktować odrębnie taką normę, odmawiającą uznania, o ile, jak powiedziałem, nie jest tylko następstwem niezastosowania się do nakazu, lub też przełamania zakazu prawnego. A jeśli takie, samodzielnie odmawiające uznania, normy prawne istnieją, wówczas znaleźliśmy odrębną od zakazu »broń« prawa prywatnego, zachwaszczonego obecnie w następstwie wojny w sposób wprost okropny, tak, że w literaturze prawniczej wyrywa się coraz częściej szczery okrzyk: »Sfera panowania prawa prywatnego skurczyła się — — — grozi jej zanik zupełny« [2]). Mówię o broni odrębnej dlatego, że jej użycie nie będzie bezwzględnie zawisłem od niezawsze szczęśliwych, a uzurpujących sobie zbyt wielki wpływ na sferę prywatno-prawną norm zakazowych, norm, które m. zd. [3]) należą wyłącznie do dziedziny prawa publicznego, wrogich autonomji [4]), jaka mimo wszelkich zakusów jest i powinna być dogmatem prywatnego prawa.

---

[1]) Np. czynność prawna, nosząca w sobie znamiona lichwy. P. Krainz-Ehrenzweig: j. w. II (1915) str. 99 n. Skoro jednak, w myśl motywów, chodzi tu o »prywatno-prawne roszczenie, którego się zrzec można« błędnem jest stanowisko autora, jakoby w danym przypadku zachodziła relatywna nieważność. Trzeba tu, mimo wyrażenia ustawy, przyjąć tylko wzruszalność czynności prawnej na żądanie pokrzywdzonego. Co prawda autor (I 319) stawia nieważność relatywną ze wzruszalnością zupełnie na równi: p. jednak co do tego uwagę 2 w mej cyt. wyżej pracy o ogran. alienacji na str. 57 n. i powołaną tam literaturę.

[2]) Rundstein: Niemożność wykonania zobowiązań, a wojna — w Themis polskiej 1918 st. 3.

[3]) Patrz bliżej w cytowanej mej pracy o istocie ustawowych ograniczeń alienacji str. 21—23.

[4]) Ta to autonomja właśnie wyklucza m. zdaniem ustawowe zakazy z dziedziny prywatnego prawa. Podczas gdy nakaz, czyli rozkaz przedsięwzięcia jakiejś czynności, istnieje zarówno w sferze prawa prywatnego, jak i publicznego, gdyż jest potrzebnym (jako element pozytywny) do budowy porządku prawnego w danej sferze — to zakaz, czyli rozkaz wstrzymania się od jakiejś czynności (element zatem czysto negatywny), jest w sferze prywatno-prawnej porządku prawnego zbytecznym. Bo ta sfera, oparta na dogmacie autonomji stron, nie zmierza (jak już podniosłem w tekście) ani do zapobieżenia jakiemuś działaniu, ani do odstraszenia od niego osób podległych jej normom, lecz tylko uniemożliwia prawnie działania, niezgodne ze swą budową, lub dla niej szkodliwe. Tak właśnie trzeba m. zd. pojmować autonomję prywatnego prawa — z czego jednak nie wynika zgoła, jakoby i publiczno-prawne zakazy nie miały dla prywatno-prawnej sfery porządku prawnego żadnego znaczenia. Przeciwnie: oddziałają nieraz na tę sferę z taką mocą, że i ona (w konsekwencji) odejmie zakazanemu działaniu skuteczność prawną, czyli uniemożliwi je prawnie całkowicie lub częściowo. Ale i tu widać ową autonomję prywatnego prawa w tem, że w zasadzie

(odbiegam tu z umysłu od niewydarzonych norm tego rodzaju jak przepis § 878 k. c. austr. w brzmieniu, jakie mu nadała III now. do k. c.) ono tylko rozstrzyga, kiedy i w jakim rozmiarze odebrać tę skuteczność czynności prawnej. A zatem oddziaływania jednej sfery porządku prawnego na drugą nie zaprzeczamy wcale (oddziaływanie prywatno-prawnej sfery na publiczną widać np. w uznaniu za przestępstwa lichwiarskich czynności prawnych: por. Endemann, Über die zivilrechtliche Wirkung der Verbotsgesetze, str. 112); przeczymy tylko możności bezwzględnego narzucania swego panowania przez jednę z tych sfer drugiej. O ile chodzi o prawo prywatne — w stosunek odwrotny bliżej nie wchodzę — rozbija się owo narzucanie o dogmat jego autonomji. Czy stąd nie wypływają bardzo poważne konsekwencje dla ściślejszego, niż dotąd, odróżnienia prawa prywatnego od publicznego, to kwestja, która wymaga osobnych rozważań.

OD REDAKCJI: Dalszy ciąg pracy prof. Gołąba pojawi się w następnym zeszycie Czasopisma.

PROJEKTY USTAW

o polskiem prawie międzynarodowem prywatnem i o prawie międzydzielnicowem prywatnem

opracował z polecenia Kom. Kod. (Sekcji prawa cyw.)
PROF. FRYDERYK ZOLL.

Do

Prezydjum sekcji prawa cywilnego Komisji kodyfikacyjnej.

Sekcja prawa cywilnego Kom. kod. pod przewodnictwem prezesa Jaworskiego poleciła mi uchwałą z dnia 14 listopada 1919 r. ułożenie projektu ustawy o prawie międzynarodowem prywatnem, a ewentualnie także projektu ustawy o prawie międzydzielnicowem prywatnem w czasie takim, żeby projekty te mogły stanowić przedmiot obrad na najbliższem posiedzeniu sekcji.

Spełniając to polecenie, mam zaszczyt przedłożyć Prezydjum załączony referat, składający się z dwu części: pierwsza obejmuje projekt „ustawy o polskiem prawie międzynarodowem prywatnem" wraz z uwagami wstępnemi i z motywami; druga — projekt „ustawy o prawie międzydzielnicowem prywatnem" z motywami.

Kraków, dnia 10 stycznia 1920. *ZOLL w. r.*

P. script.

Dzięki prezesowi Tow. prawniczego krakowskiego, prof. Rostworowskiemu, tudzież przewodniczącemu sekcji cywil. tegoż Tow., prezydentowi Turowiczowi, odbył się w styczniu, w lutym i marcu szereg posiedzeń sekcji cywil,. na których odczytywałem swój referat, poczem odbywały się dyskusje. Rezultatem tych obrad są liczne stylistyczne poprawki, proponowane przeważnie przez pp. adwokata Przeworskiego i radcę Kulińskiego, a nadto kilka zmian rzeczowych, z ktorych najważniejsze uwidoczniłem

w przypiskach, jako pochodzące z wniosków w Tow. prawniczem postawionych. W obradach brali udział oprócz czterech już wymienionych pp. radca Bielecki, adw. Bogdani, docent Bossowski, adjunkt prok. sk. Brummer, prof. Gołąb, radca Kraus, adw. Ignacy Landau sen., sekretarz Marekowski, który pisał wyczerpujący protokół obrad, adw. Miksiewicz, adw. Skąpski, adw. Trammer i prof. Wróblewski.

Kraków, d. 16. marca 1920. *ZOLL w. r.*

CZĘŚĆ PIERWSZA:

Projekt ustawy o polskiem prawie międzynarodowem prywatnem.

WSTĘPNE UWAGI.

Ustawodawca, wprowadzając w życie nowy kodeks, określa w drodze ustawy zakres, w którym ten kodeks obowiązuje — a zatem dzień, z którym rozpoczyna się jego moc obowiązująca, stosunek do dotąd obowiązujących przepisów, obszar geograficzny, dla którego kodeks jest przeznaczony, osoby, przedmioty, tytuły i stosunki, do których się odnosi i t. d. Do przepisów spełniających te cele należy zatem t. zw. prawo międzyczasowe (intertemporalne) i międzynarodowe (internacjonalne). Ustawodawca zamieszcza je bądź to w samym kodeksie, bądź też w osobnej ustawie. I tak moc obowiązującą kodeksu austr. określa osobny patent, który zawiera prawidła wspomnianej treści, ale tylko w części; prawo międzynarodowe mieści się bowiem w samym tekście kodeksu (§§ 4, 33, i nst, 300). Podobnie ma się rzecz i z kodeksem napol. względnie z kodeksem cyw. Kr. P. (p. zwłaszcza dekret króla sask. z r. 1808. nakazujący zaprowadzenie K. nap. w Księstwie warszaw. ustawę przechodnią z r. 1809 i t. d., a obok nich tytuł wstępny kodeksu cyw. Król. Polskiego. art. 3, 9, 11, tegoż kodeksu). Redaktorowie k. niem., hołdując nowszym poglądom, ujęli wszystkie normy, określające moc obowiązującą przepisów swoistych, w ustawie zaprowadzającej kod. niem. Podobnie postąpił i ustawodawca w Szwajcarji, który, zaprowadzając kodeks cyw. z dnia 10. grudnia 1907, wydał w końcowym jego tytule oddzielne normy, zaprowadzające kodeks szwajcarski, przyczem prawo międzynarodowe oparł o dawniejszą ustawę związkową z dnia 25 czerwca 1891.

Polski ustawodawca niewątpliwie trzymać się będzie wzorów ostatnich, które polegają na trafnem zapatrywaniu, że norm, o których mowa, podobnie jak wszelkich innych prawideł dotyczących przepisów prawnych czyli t. zw. prawa w znaczeniu przedmiotowem, nie należy

wcielać do kodeksu przepisów prawno-prywatnych, normujących wprost prawa podmiotowe prywatne, że w szczególności prawidła prawa międzynarodowego nie należą także z tego powodu do osnowy samego kodeksu, ponieważ są częścią prawą narodów i regulują stosunki międzypaństwowe, że więc akty ustawodawcze jednostronne — podobnie jak drugie źródło prawa międzynarodowego. tj. akty dwustronne, zwane traktatami, konwencjami lub umowami międzynarodowemi lub międzypaństwowemi[1]) wymagają odrębnego traktowania. Jedne i drugie składają się na całość z dwóch grup złożoną i są ramami, w które wsuwamy właściwy obraz, tj. przepisy kodeksu cywilnego o prawach podmiotowych.

Z takiego poglądu wynika także pewna niezależność prawa międzynarodowego od treści kodeksu. W te same ramy (tj. w te same normy prawa międzynarodowego) można wsuwać różne obrazy równej wielkości (tj. różne kodeksy dla tego samego państwa), jak to stało się np. w Szwajcarji, w której dawna ustawa związkowa z r. 1891 regulująca prawo międzynarodowe zatrzymała moc obowiązującą także la nowego kodeksu cyw. z r. 1907.[2])

Idąc za przykładem ostatnim można zatem wydać już teraz dla Polski jednolite prawo międzynarodowe jednostronne i zawierać także w przedmiocie tego prawa układy międzypaństwowe — jakkolwiek kodeks cywilny będzie opracowany i wydany znacznie później.

»Można« to uczynić, czy jednak jest to wskazane? Na to pytanie, sądzę, należy dać odpowiedź twierdzącą, a nawet trzeba stwierdzić konieczność wydania jak najszybszego jednolitych norm prawa międzynarodowego, przynajmniej jednostronnego — jakto zresztą uznała sekcja cyw. Kom. kod. na posiedzeniu listopadowem z r. 1919 — a to z następujących powodów.

Mamy obecnie na ziemiach polskich trzy różne prawa prywatne (a nawet pięć, gdy odrębnie traktować będziemy ziemie, w których obowiązują prawa rosyjskie i węgierskie), a z niemi i trzy różne prawa międzynarodowe prywatne. Kolizje więc, jakie usuwać ma sędzia polski

---

[1]) Prawo międzynarodowe dzielę na jednostronne i dwustronne — stosownie do tego, czy jego przepisy są ustawami państwowemi opartemi tylko na woli władzy ustawodawczej dotyczącego państwa, czy też emanacją traktatów, zawartych między dwoma lub więcej państwami.

[2]) O pewnych ograniczeniach tezy w tekście podanej na wypadek, gdyby elementarne pojęcia kodeksów były odmienne, p. np. Zitelmann Internationales Privatrecht. Takie zastrzeżenie z reguły nie będzie aktualne, o ile chodzi o przyszły kodeks polski w przeciwstawieniu do obecnie na ziemiach polskich obowiązujących ustaw. Pojęcia elementarne przyszłego polskiego kodeksu, jak osoby, rzeczy, czynności prawne itp., pozostaną z reguły te same, jak w k. nap. i K. król. polsk., w k. a. i w k. niem. — a zresztą, gdyby nawet miały ulec pewnym zmianom, to nie będą one tak istotnemi, by przepisy prawa międzynarodowego należało dla nich zmieniać.

w tzw. stosunkach międzynarodowych prywatnych, podlegają trzem kategorjom różnych przepisów praw międzynarodowych, z których nadto przepisy k. cyw. polskiego (napoleońskiego), podobnie jak austr. są wadliwe, niezupełne i dawno już wymagają reformy i uzupełnienia. Z punktu widzenia nowszych potrzeb wystarczają jedynie przepisy ustawy zaprowadzającej k. c. niem. (art. 7 i nst.). Otóż jeżeli pewien stosunek prawnoprywatny rozciąga się w pewnym kierunku poza Polskę, bo np. cudzoziemiec z obywatelem polskim zawiera umowę, nabywa tutaj nieruchomość itp., w takim razie w kwestji, jakie prawo, czy wewnętrzne polskie (i jakie z nich) czy też zagraniczne należy stosować, staje prawnik przedewszystkiem przed trzema (wzgl. nawet pięciu) grupami norm międzynarodowych polskich i musi rozstrzygać, które z tych norm są właściwe, by usunąć kolizję w stosowaniu jednego z praw wewnętrznych polskich [1]) i prawa wewnętrznego zagranicznego. Czyż mamy taki stan konserwować dalej? Jeżeli jeszcze przez pewien czas z konieczności obowiązywać będą w samej Polsce różne prawa wewnętrzne (swoiste), czy i wobec zagranicy w stosunkach do cudzoziemców mamy nadal różnić się między sobą także prawami międzynarodowemi? Sądzę, że usunięcie tego stanu rzeczy jak najrychlej jest rzeczą konieczną.

Zresztą pamiętać należy i o tem, że zapewne wkrótce przystąpimy w drodze dyplomatycznej do zawierania konwencyj z innemi państwami cywilizowanemi, z któremi nas łączy tyle stosunków (np. zechcemy zapewne przystąpić do konwencyj haskich). Będziemy zatem musieli naszym współkontrahentom państwowym powiedzieć, jakie obecnie normy jednostronne obowiązują u nas w Polsce w stosunkach międzynarodowych. Czyż mamy nadal wskazywać na tych trzy (a nawet pięć) różnych grup norm międzynarodowych? Czyż dla ułatwienia konwencyj, przez które nasze jednostronne normy będziemy zmieniali, uzupełniali lub utwierdzali, nie należy postarać się jak najrychlej o jedno prawo międzynarodowe jednostronne, jednolite dla całej Polski?

Nie będę dalej kruszył kopji w obronie zapatrywania, które jak sądzę — nie spotka się z opozycją.

* * *

Trzymając się udzielonego mi mandatu, nie zamierzam poruszać drugiego źródła prawa międzynarodowego prywatnego tj. traktatów

---

[1]) Mówię tu i niejednokrotnie w dalszym ciągu o prawie »wewnętrznem«, zamiast o »swoistem«, określając w ten sposób przepisy normujące prawa podmiotowe, gdyż musimy dopiero przyzwyczaić się, aby termin techniczny »swoisty« stosować do norm austr., niem., i do przepisów k. nap., bądź co bądź obcych Polakowi, chociaż są one wszystkie obecnie polskiemi prawami »swoistemi«, dopóki właściwe prawo swoiste nie będzie skodyfikowane — prawo jednolite i nietylko swoiste, ale i swojskie.

i konwencyj międzypaństwowych. Państwa zaborcze zawarły wiele takich umów. Obecnie nasuwa się kwestja, czy Polskę obowiązują one, chociaż są *res inter alios gestae;* czy nawet mogą obowiązywać wobec tego, że dotyczą tylko obszarów poszczególnych zaborów? Problemy te do rozwikłania bardzo trudne, będą rozwiązane zadawalniająco dopiero wtedy, gdy zostaną usunięte, tj. gdy Polska pozawiera nowe konwencje. Sprawa ta w tej chwili Komisji kodyfikacyjnej bezpośrednio nie dotyczy, zależy bowiem w pierwszej linii od organów naszej dyplomacji. Może Komisja kodyfikacyjna zechce jednak i w tej sprawie zająć pewne stanowisko?

* * *

Prawo międzynarodowe — choć idzie tylko o międzynarodowe jednostronne — ma i w tem znaczeniu charakter międzynarodowy, iż nie potrzebujemy w pracy kodyfikacyjnej oglądać się za rodzimemi pierwiastkami, tylko możemy dążyć z reguły, by ono urzeczywistniało najlepiej myśli powszechne, kierujące prawem narodów. Nie tracąc więc z oczu interesów naszych obywateli, możemy tu postępować za najlepszemi wzorami zagranicznemi.

Prawo międzynarodowe k. cyw. austr. jest — jak ogólnie wiadomo — tak niedostateczne, że dawno już w Austrji uważano reformę za sprawę aktualną i konieczną, a w ostatnich latach przedwojennych opracowano w ministerstwie sprawiedliwości projekt, którego uchwaleniu przez parlament stanęła na przeszkodzie wojna. Jeszcze więcej luk jest w prawie międzynarodowem k. nap., wzgl. Król. polskiego. Natomiast wiele dobrych wzorów znajdujemy w normach prawa międzynarodowego prywatnego, mieszczących się w ustawie zaprowadzającej kod. niem. O zupełnem przejęciu tych przepisów dla Polski nie może być jednak mowy: raz dlatego, że w nich istnieją pewne braki i wady, powtóre, że nasze potrzeby są odmienne, a po trzecie, że liczyć się musimy z rozwojem prawa międzynarodowego po r. 1900.[1]) Znacznie

[1]) Ustawę zaprowadzającą k. niem. cechuje w części obejmującej prawo międzynarodowe prywatne (art. 7 i nast) — nie uniwersalność — ale pewna jednostronność, której nie mogę uważać na wzór godny naśladowania I owszem należy jej — jak sądzę — unikać. Ustawodawca w prawie międzynarodowem jednostronnem albo dyktuje normy, które mają określić tylko moc obowiązującą swoistego własnego prawa, albo staje na stanowisku uniwersalnem, określającem zasadniczo właściwość wszelkich praw swoistych a więc także praw obcych. W prawie pozytywnem jednostronnem znajdują się normy jednej i drugiej kategorji: pierwsze (p np. art. 2 projektu) o tyle, o ile wprowadzenie normy o właściwości prawa obcego byłoby bezcelowym imperatywem dla obcego sędziego, któremu niczego przepisywać nie można; drugie — o tyle, o ile stronom i własnemu sędziemu oznaczyć trzeba moc obowiązującą praw obcych (p. np. ustęp 1 i 2 art. 1-go). Ustawodawca w tych normach drugiej kategorji chroni się z reguły od niewłaściwej, partykularystycznej tendencji rozszerzania mocy obowiązującej własnego prawa, a staje na stanowisku zgodnem z zasa-

lepszy wzór i dla nowszych stosunków odpowiedniejszy upatruję w projekcie prawa międzynarodowego, wypracowanym w ostatnich latach przedwojennych w Austryi przez ministerstwo sprawiedliwości w Wiedniu i komisję przez to ministerstwo powołaną. Projekt ten wraz z motywami, znany mi dokładnie — gdyż wraz z prof. Tillem byliśmy członkami komisji — ułatwił mi znacznie trudne me zadanie. Zwłaszcza korzystałem z materyałów, jakie zebrałem w Wiedniu i z treści dyskusji, którą tam prowadzono. Ale i ten projekt nie nadaje się w całości dla Polski i mógł mi tylko w wielu kierunkach służyć za wzór. Liczyłem się dalej skrupulatnie z treścią konwencyj haskich, chociaż nie zamykałem oczu na ich teoretyczne i praktyczne niedomagania. Opierając projekt niejednokrotnie na zaczerpniętych stamtąd zasadach, starałem się przez to ułatwić przyszłe przystąpienie Polski do tych konwencyj, będących bądź co bądź jednym z najważniejszych objawów prawa narodów.

Zresztą uważałem, że wszelkie zapędy do oryginalności, do szukania nowych dróg, trzeba przy układaniu ustawy tłumić, a dobierać tylko to, co wypróbowano już w praktyce, zwłaszcza w państwach przodujących kulturze prawnej, lub co niewątpliwie przyjęło się i ustaliło w teorji: z Ojczyzną nie wolno eksperymentować!

* * *

Jestem w ogólności zwolennikiem krótkich, przejrzystych, elastycznych przepisów prawnych. Uważam, że ustawa nie powinna zapuszczać się w szczegóły i kazuistyczne przepisy, ale pozostawiać musi, jeżeli chce być dobrą, szeroki zakres wykładni. Podobnie jak Lambert, Gény, Zitelmann i wielu innych, widzę w ustawie tylko rodzaj łożyska, z którego życie prawne wraz z prawem tryska, płynie i ciągle rozwija się. Nie jest więc rzeczą pożądaną ten rozwój prawa krępować zbyt ciasnem łożyskiem ustawy, i owszem, należy to łożysko uczynić jak najszerszem, zwłaszcza że ustawodawca nigdy z góry przewidzieć nie może, jakie potrzeby życie prawne stworzy i jakie zadania wobec prawa powstaną. Jeżeli jednak takie ogólne rozważania przemawiają z reguły za ogólną i elastyczną redakcją ustaw, to o ileż więcej jest ona wskazaną w zakresie prawa międzynarodowego, a zwłaszcza polskiego, które w swych normach kolizyjnych liczyć się musi z tak różnemi prawami swoistemi, jakie dzisiaj w Polsce obowiązują, a nadto przewidywać i to prawo

---

dami kierującemi prawa narodów — przeciwnie dzieje się w normach kategorji pierwszej — przynajmniej bardzo często.

Otóż w ustawie zaprowadzającej k. niem. widoczną jest predylekcja do norm tej pierwszej kategorji i razi nas nieraz ciasne, egoistyczne pojmowanie i ujęcie norm kolizyjnych.

swoiste i zapewne swojskie, które w przyszłości ma powstać w Polsce. Pomimo bardzo ostrożnej i ogólnikowej redakcji nie wykluczam zresztą, że po skodyfikowaniu swoistego prawa cywilnego, Komisja kodyfikacyjna podda polskie prawo międzynarodowe rewizji — jak to stało się w Szwajcarji.

Uogólnienia projektu ustawy starałem się oprzeć na skrupulatnie zbieranej kazuistyce. Czy stało się to w mierze dostatecznej, to osądzą ci, którzy mój projekt roztrząsać i badać będą z pomocą dodanych do niego motywów. Motywy spisałem jednak tylko w streszczeniu; nieraz opuszczałem je zupełnie — tam mianowicie, gdzie prawnicy wytrawni domyślą się ich z łatwością. Dla członków Komisji kodyfikacyjnej nie uważałem za potrzebne pisania komentarzy.

* * *

Projekt jest prawie gotowy. W kilku jednak punktach musi być jeszcze uzupełniony, a mianowicie:

1) Ostateczne sformułowanie zwłaszcza art. 3-go i 31-go i nast. nie może nastąpić bez porozumienia się z Sekcją dla prawa formalnego, gdyż chodzi tam o przepisy dotyczące także postępowania władz polskich ze spadkami, pozostałemi po obywatelach polskich i cudzoziemcach — a zatem o kwestje dotyczące prawa formalnego,

2) Przytoczenie w art. 41-szym, choć przykładowe, tych przepisów zaboru rosyjskiego, które utrzymuje się w mocy mimo wprowadzenia w życie polskiego prawa międzynarodowego, jakoteż i tych przepisów, które zniesiono, pozostawiam prawnikom zaboru rosyjskiego, lepiej ode mnie z dotyczącem prawem obznajomionych.

3) Wreszcie w kilku miejscach podaję do wyboru Sekcji różne warjanty, zwłaszcza gdy idzie tylko o sformułowanie lepsze pewnej normy. Uwidoczniam je kurzywą.

* * *

Wielkie trudności nasuwała mi niejednokrotnie terminologja, u nas nieustalona. Starałem się o terminy techniczne najodpowiedniejsze, ale czy zawsze wybór mój był trafny? I tak np. Polakiem nazywam obywatela państwa polskiego bez względu na to, do jakiej narodowości należy, a cudzoziemcem — obywatela państwa obcego; prawem polskiem nazywam każde prawo, obowiązujące w państwie polskiem; objawy (przejawy) woli, mające na celu wywołanie skutku prawnego, nazywam czynnościami lub aktami prawnemi; a działaniem prawnem takie działanie, które wywoływa skutki prawne, choćby nie zamierzone; adopcją nazywam przysposobienie dziecka i t. d. Że to lub owo prawo swoiste jest właściwem i ma wejść w zastosowanie, wyrażam w różny sposób

np. »właściwem jest to prawo« — »stosować należy tę ustawę« — »osoba, rzecz, stosunek podlegają temu prawu« — »stosunek, prawo ocenia się według tej ustawy, tego prawa«, przy czem »prawo« i »ustawę« używam równoznacznie, mianowicie w znaczeniu prawa przedmiotowego.

W motywach — gdy chodziło o krótkie i niewątpliwe określenia — posługiwałem się nieraz terminami technicznemi łacińskiemi, najwięcej rozpowszechnionemi.

* * *

Ciągłe skrupuły i obawy przy pracy, czy wniknąłem już dostatecznie w istotę rzeczy, którą kodyfikuję, zwalczać i pokonywać musiałem myślą o krótkim terminie, wyznaczonym mi przez Sekcję dla wygotowania projektu. Jeżeli gdzie, to w tym trudnym dziale prawa cywilnego ustawicznie przypominało mi się przysłowie: *Ars longa — vita brevis*. Nieraz rozstrząsania dalsze przerywałem i sprawę przecinałem. A jednak termin krótki miał i dobrą stronę: Unifikacja prawa jest dla Polski sprawą nadzwyczaj ważną i pilną, a prawa międzynarodowego jedną z najpilniejszych — a niezmuszony terminem nie wiem doprawdy, kiedybym był zakończył tę bezbrzeżną pracę. Zresztą nie sądzę, by przez dalsze studja poprawił się projekt istotnie. Może tylko ja sam zyskałbym na spokoju, który zastępować muszę na razie pocieszaniem się, że ten projekt przemyśli jeszcze tylu wybitnych prawników, zanim on zostanie polską ustawą.

USTAWA

z dnia . . . .

o *(polskiem)* prawie międzynarodowem prywatnem.

I. Prawa osobiste. Osoby.

Art. 1.

Człowiek podlega co do zdolności osobistej i praw osobistych ustawom państwa, którego jest obywatelem. Jeżeli nie ma obywatelstwa lub nie można go ustalić, właściwem jest prawo miejsca zamieszkania; w braku i tej podstawy, stosować należy prawo polskie.

Czy człowiek ze względu na dojrzałość osobistą odpowiada za krzywdę wyrządzoną drugiemu, rozstrzyga się według prawa obowiązującego w miejscu, w którem popełnił czyn zabroniony (art. 9.)

Przez nabycie obywatelstwa polskiego nie traci się raz uzyskanej pełnoletności.

Dla osoby prawniczej właściwem jest prawo obowiązujące w miejscu siedziby głównych jej organów. [1])

W napisie mówię o polskiem prawie międzynarodowem, aby tem silniej zaakcentować, że idzie tu o prawo międzynarodowe jednostronne, a nie dwustronne, na konwencjach czy traktatach międzypaństwowych oparte.

Przez prawa osobiste rozumieć należy te prawa, które w teorji oznaczone bywają nazwą Rechte der Persönlichkeit, droits de la personnalité, a więc prawo do nazwiska własnego, własnego wizerunku, prawa wolności i nietykalności osobistej o tyle, o ile prawo prywatne zajmuje się ich ochroną.

Zdolność osobista oznacza zarówno zdolność do działania, jak i zdolność prawną — a to w każdym kierunku, a więc zdolność do zawierania umów, do sporządzania testamentów, zdolność wekslową, zdolność do zawarcia związku małżeńskiego (przeszkody osobiste), zdolność do zostania spadkobiercą itd. Teorja niem. (p. także art. 7 ustawy zaprowadzającej kodeks niem.) poddaje tylko zdolność do czynności prawnych (Geschäftsfähigkeit) prawu ojczystemu (statutom osobistym, *lex patriae*) a wszelką inną, a więc zdolność prawną w ogólności i zdolność odpowiadania za własne czyny zakazane — ustawie, której podlega stosunek prawny. Uważam, że w zakresie aktów prawnych dystynkcja teorji niem. idzie za daleko, a zresztą nie da się zawsze przeprowadzić; np. jak rozróżnić zdolność prawną od zdolności do działania przy umowie małżeńskiej? Natomiast, o ile idzie o czyny zabronione, jest zupełnie rzeczą trafną, by nietylko przedmiotowe, ale i podmiotowe warunki odpowiedzialności oceniać wedle tej samej *lex delicti commissi.*

Przepis ustępu 3-go obejmuje pełnoletność uzyskaną bądźto na podstawie ustawy, bądźteż przez dekret sądowy; ma on znaczenie np. ze względu na obywateli szwajcarskich, którzy na podstawie art. 14 k. szw. zostają pełnoletni już z ukończeniem 20 roku życia, ze względu na § 2-gi art. XXIII ust. węg. z roku 1874, według którego kobieta bez względu na wiek uzyskuje pełnoletność przez wyjście za mąż itd.

Rozstrzyganie różnych kwestyi podpadających pod zakres art. 1-go pozostawiam interpretacji (p. jednak art. 2 i 3-ci). Np. Jeżeli osoba oprócz obywatelstwa polskiego posiada obywatelstwo innego państwa,

---

[1]) Art. ten w układzie pierwotnym składał się z trzech ustępów, obejmujących zarówno osoby fizyczne, jak prawnicze. Skutkiem wniosków postawionych w sekcji cyw. Tow. prawn. krak. zmieniłem jego układ i dadałem ustęp 4-ty.

— co będzie zdarzało się mimo art. 1 i 11 ustawy polskiej z d. 20 stycznia 1920 poz. dz. u. p. 44 — sędzia polski będzie stosował prawo polskie. Jeżeli osoba jest obywatelem kilku zagranicznych państw, to według ogólnych tendencyj w stosowaniu prawa sędzia polski zastosuje to prawo, które zdolność osobistą rozszerza, a nie zacieśnia. Jeżeli cudzoziemka według swego swoistego prawa zostaje pełnoletnią przez zamążpójście, to będzie ten przepis obowiązywał i w przypadku, gdy cudzoziemka wyjdzie za obywatela polskiego, nie mając jeszcze lat 21 ukończonych itp.

Szczegółowszego przepisu o osobach prawnych (p. np. art. 10 ust. zaprow. k. niem.) nie podano, gdyż trudności, jakieby mogły powstać co do uznania zagranicznych osób prawnych uchylą przepisy o wzajemności, o retorsji i o ekscepcji d'ordre public.

Art. 2.

Zdolność cudzoziemca ocenia się według prawa polskiego o tyle, o ile wymaga tego bezpieczeństwo obrotu, a czynność prawna wywiera skutek w Polsce.

Co do uzasadnienia tego przepisu powołuję się na *ratio legis* podobnej zasady art. 7-go ustęp 3 ci ustawy zaprow. k. niem., tudzież § 4-tego k. austr.; p. także art. 61 ostatniego rozdziału k. szwajc. (7b). Idzie tu o bezpieczeństwo obrotu; np. ktoś kupuje w Krakowie od Francuzki bez interwencji jej męża jakiś przedmiot, nie wiedząc o ograniczeniach, którym jej zdolność do działania jeszcze podlega we Francji.

Przepis art. 2-go wejdzie w zastosowanie tylko pod warunkami następującemi:

1) muszą to być interesy obrotu, a więc zwłaszcza kupno-sprzedaż, a nie darowizna, testament, kontrakt dziedziczenia, zawarcie małżeństwa itp.

2) współkontrahent musi być w dobrej wierze, a więc mniemać, iż ma do czynienia z osobą zdolną do działania

3) cudzoziemiec ma posiadać warunki zdolności osobistej według prawa polskiego.

4) skutek czynności ma objawiać się w Polsce, a nie zagranicą (np. gdyby szło o nieruchomości za granicą położone, przepis ten nie miałby zastosowania).

Art. 3.

Dla uznania człowieka za zmarłego (znikłego) właściwem jest jego prawo ojczyste z czasu, z którego pochodzą ostatnie o nim wiadomości. (art. 1).

Jednakże w razie potrzeby władze polskie mają według prawa polskiego uznać także cudzoziemca za zmarłego w zakresie skutków, występujących w obszarze Polski.

Orzeczeniom władz obcego państwa, uznającym Polaków za zmarłych, może minister sprawiedliwości za zgodą Sądu najwyższego przyznać pełną moc prawa rozporządzeniem ogłoszonem w dzienniku ustaw państwa.

Artykuł 3-ci daje — jak sądzę — zasadniczą odpowiedź na liczne i skomplikowane kwestje prawa międzynarodowego prywątnego, nasuwające się w zakresie spraw, do których odnosi się ten artykuł. Resztę musimy pozostawić interpretacji. Zasadą ma być, iż ustalenie śmierci (uznanie osoby za zmarłą, czy znikłą; p. art. 39 kodeksu Król. Pol.) podlega statutom osobistym człowieka, który zaginął; a właściwemi dla tego rodzaju orzeczeń są władze państwa, do którego on należał na podstawie swej *lex patriae* (p. art. 1) w czasie, gdy o nim były ostatnie wiadomości. Władze polskie według prawa polskiego są więc jedynie właściwemi do uznania Polaka za zmarłego, a władze obce do uznania cudzoziemca za zmarłego, według jego prawa.

Od tej zasady konieczną jest rzeczą wprowadzenie wyjątków ze względów praktycznych. A o tych wyjątkach mówi art. 3 w zdaniu 2-giem i 3-ciem.

Przedewszystkiem może zajść potrzeba uznania cudzoziemca za zmarłego, jeżeli tego nie czyni jego władza ojczysta, a tutejsze władze są właściwe ze względu na różne stosunki, w które wszedł cudzoziemiec, albo idzie o majątek, który ten cudzoziemiec pozostawił tutaj — albo też interesowanemi są osoby w Polsce mieszkające lub będące obywatelami polskimi Art. 3-ci pozwala więc w zdaniu 2-giem władzom polskim i to nawet według prawa polskiego uznac cudzoziemca za zmarłego lub ustalić jego śmierć, gdy uzazadnione potrzeby zachodzą—a to z pełnym skutkiem o tyle, o ile ten skutek w Polsce wystąpi — przyczem *lege non distinguente,* przepis ten ma zastosowanie zarówno do praw familijnych (rozwiązanie małżeństwa przez śmierć, umorzenie władzy ojcowskiej itd.) jak i do praw majątkowych (otwarcie spadku, umorzenie użytkowania i używania, aktualność ubezpieczeń na przypadek śmierci itp.) Czyż np. władze polskie nie mają przyjść z pomocą cudzoziemce, mieszkającej w Polsce ze swemi dziećmi, gdy nie może ona uzyskać dla celów osobowych lub majątkowych zagranicą uznania małżonka za zmarłego — dlatego, że jego *lex patriae* nie zna tej instytucji, albo że według *lex patriae* nie posiada żona legitymacji do postawienia wniosku o uznanie za zmarłego swego męża, albo że koszta byłyby niestosunkowo wysokie (np. Polka mieszkająca i nadal w Polsce wyszła za mąż za Francuza, który zaginął — czyż miałaby koniecznie

udawać się do władz francuzkich o uznanie męża za zmarłego, skoro jej nic nie łączy z Francją?) Zresztą idzie tu tylko o skutki ograniczone do obszaru Polski — a że skutki takie i w dziedzinie praw familijnych mogą być ograniczone do terytorjum i być skutkami względnemi, tego dowodzą różne przykłady w dziedzinie prawa międzynarodowego (p. np. ostatni ustęp art. 9 ustawy zaprow. k niem.). Kolizji z władzami obcemi nie będzie, skoro ograniczamy skutki tylko do obszaru Polski.

Zdanie 2-gie art. 3-go nie wyklucza oczywiście, a nawet jako przepis wyjątkowy stwierdza prawidło, że jeżeli cudzoziemiec według swej *lex patriae* uznany został za zmarłego, tego rodzaju orzeczenie ma prawną moc i w Polsce i modyfikuje orzeczenie polskie o charakterze tymczasowym.

»Wrazie potrzeby« jest wyrażeniem nieścisłem, ale ścisły przepis w tych sprawach doprowadzićby mógł do konsekwencji z punktu widzenia celowości niepożądanych. Lepszym jest tu więc przepis elastyczny.

Zdanie 3-cie art. 3 go ma na celu, by nie przeprowadzano postępowania edyktalnego w Polsce, tylko dla zasady, jeżeli mianowicie zagraniczne postępowanie daje pełną gwarancję należytego dochodzenia. Czy ten warunek ostatni zachodzi, o tem rozstrzyga ministerstwo sprawiedliwości, które rozporządza odpowiednim dla zbadania takiej kwestji aparatem. »Zgodę sądu najwyższego« dodałem ze względu na życzenia objawione w Tow. prawniczem krak.

II. Czynności prawne.

Art. 4.

W granicach, w których strony na podstawie właściwego prawa mogą dowolnie stosunek prawny urządzić, wolno im także poddać go jakiemukolwiek prawu innemu.

Formę czynności prawnej ocenia się według tej ustawy, której sama czynność podlega. O ile jednak nie chodzi o czynność prawną, przez którą bezpośrednio nabywa się, przenosi, zmienia lub umarza prawo rzeczowe (*na nieruchomości*), wystarczy przestrzeganie tej formy, która obowiązuje w miejscu dokonania czynności. [1])

Przepis ustępu 1-go, ściśle biorąc, nie należy swą treścią do prawa międzynarodowego prywatnego. Wychodzi on bowiem z założenia, że

---

[1]) Prof. Wróblewski w Tow. prawn. wyraził życzenie, aby wyjątek przepisu art. 4-go ustępu 2-go ograniczyć do nieruchomości. Radzono też nad tem, czyby art. 4-go nie należało rozbić na dwa artykuły.

według prawa międzynar. jest już pewne prawo właściwem dla pewnego stosunku np. prawo państwa X jest właściwem dla kupna-sprzedaży między osobami M i N. Otóż prawo swoiste państwa X zawiera przepisy bezwzględnie i względnie obowiązujące (*ius cogens i ius dispositivum*). Pierwszym strony poddać się muszą, drugie zaś mogą usunąć przez t. zw. *lex contractus* tj.: przez normy, które według swobodnego uznania zgodnie ułożą. Otóż zamiast silić się na ułożenie takich norm, mogą postanowić, iż co do kontraktu przez nich zamierzonego mają obowiązywać normy państwa Y. To jest konsekwencją natury dyspozycyjnej przepisów swoistych państwa X. — Jeżeli mimo to proponuję wprowadzenie omawianego przepisu w ustawę międzynarodową, to czynię to dlatego, żeby wyrazić w niej coś, co jest rzeczą bardzo praktyczną, a nasuwa niejednokrotnie w praktyce trudności i wątpliwości: Np. strony w b. zaborze austr. wiedzą o tem, że kontrakt o pośrednictwo w zawarciu umowy (Mäklervertrag) w k. austr. nie jest szczegółowo unormowany, co daje powód w praktyce do częstych sporów; postanawiają więc, że ich umowa ma być oceniona według art. 412 i nst. prawa obligacyjnego szwajc.; mogą to niewątpliwie uczynić, skoro prawo austr. nie krępuje ich w tym zakresie przepisami bezwzględnie obowiązującemi, a nie usuwają zasadniczo mocy obowiązującej prawa właściwego tj. austrjackiego.

W ustępie 1-szym art. 4-go idzie więc i o to, aby uwydatnić tem silniej antytezę, jaka zachodzi między autonomją stron w granicach prawa właściwego, wskazaną treścią swoistego *iuris dispositivi*, a autonomią stron w oznaczeniu prawa właściwego, dopuszczoną w tej ustawie tylko wyjątkowo w granicach art. 8-go, art. 4-go ustęp 2-gi i art: 27 ustęp 2-gi.

Inaczej przedstawia się rzecz z przepisem ustępu 2-go o formie czynności prawnych. Przepis ten dotyczy z reguły norm obowiązujących bezwzględnie, mimo to według nowszych zasad praw międzynarodowych mają tu strony wybór między dwoma właściwemi prawami w ustępie 2-gim podanemi, czyli mają t. zw. *facultatem alternativam* (p. także np. art. 11 ustawy zaprow. k. niem.). Polak za granicą bawiący, będzie więc mógł np. sporządzić testament zarówno według prawa z reguły właściwego tj. polskiego i prawa miejsca, w którem testament sporządza. Podobną *facultatem alternativam* co do formy mieć będą strony zawierające za granicą kupno sprzedaż o majątek w b. zab. austr. lub niem. położony itp.

Stara reguła prawa średniowiecznego »*locus regit actum*« spotykała się — jak wiadomo — w miarę rozwoju prawa międzynarodowego z silną opozycją i ustępować musiała zasadzie innej, że mianowicie o warunkach czynności prawnej ma rozstrzygać prawo, któremu podlega

stosunek przez czynność zrodzony. Mimo to wiele względów przemawia za utrzymaniem tej starej zasady w pewnych granicach — między innemi o tyle, o ile idzie o formę czynności prawnej i dlatego prawo międzynarodowe przy niej trwa jeszcze zawsze, chociaż ze znacznemi zastrzeżeniami (p. o tem i poniżej w motywach do art. 6 i nast.). Bywa ona nawet niekiedy niezbędną, np. gdy strona na miejscu, gdzie czynność sporządza, nie mogłaby dla braku organów przepisanych prawem, ze względu na skutek właściwem, zastosować się do wymaganej pod grozą nieważności formy (np. brak notarjuszów dla sporządzenia kontraktu dziedziczenia tam, gdzie czynność prawna do skutku przychodzi). W takich wypadkach bez zasady *locus regit actum* nie mogłaby przyjść do skutku ważna czynność prawna.

Jednakże i omawiana tu *facultas alternativa* ma granice: gdy idzie o tę czynność, przez którą wprost i bezpośrednio nabywa się, zmienia lub umarza prawa rzeczowe, nie można stosować innych przepisów do formy, niż do samej czynności prawnej (p. art. 5.), np. można wprawdzie kupić i sprzedać nieruchomość, stosując do formy kontraktu tj. do tytułu nabycia zasadę *locus regit actum*, ale formą samego nabycia nieruchomości, znajdującej się np. w Poznaniu, musi być tam przepisane »wzdanie«[1]) (die grundbücherliche Auflassung).

To samo mieć będzie zastosowanie i co do ruchomości: Jeżeli więc Polak w Paryżu daruje Francuzowi listy zastawne Tow. kred. złożone w banku hipotecznym we Lwowie, natenczas co do formy darowizny mogą wprawdzie strony trzymać się albo prawa francuskiego lub austr., ale darowizna ta mimo art. 938 k. nap. nie przeniesie prawa własności na Francuza, dopóki nie zostanie wykonaną na jej podstawie (na podstawie tego tytułu) tradycja w formie i sposobie przez ustawę austr. *(lex rei sitae)* przepisana, gdyż według prawa austr. czynnością bezpośrednio własność przenoszącą jest z reguły tradycja.

III. Prawa rzeczowe.

Art. 5.

Posiadanie i prawa rzeczowe podlegają ustawie tego państwa, w którem znajduje się ich przedmiot. Ustawa ta rozstrzyga także o zdarzeniach, przez które prawo rzeczowe bezpośrednio powstaje, zmienia się lub gaśnie. Jeżeli zdarzenie trwa czas dłuższy, zależy właściwość prawa co do ruchomości od miejsca, w którem

---

[1]) Termin techniczny zalecony przez prof. Kutrzebę, który powołuje się na słownik Lindego, VI (1860 r.) str. 666 i na szereg źródeł, zwłaszcza z wieku XVI.

rzecz znajdowała się w czasie dokonania zdarzenia. Nabywający prawo na ruchomości przez zdarzenie długotrwałe, może jednak powołać się i na ustawę tego miejsca, w którem rzecz znajdowała się w chwili rozpoczęcia się zdarzenia.

Ze starych dwu zasad prawa międzynarodowego: *lex rei sitae* — jeżeli idzie o nieruchomości, *mobilia ossibus inhaerent* albo *mobilia personam sequuntur* — jeżeli idzie o rzeczy ruchome, tylko pierwsza utrzymała się w nowszem prawie międzynarodowem w pełni, a nawet rozszerzono ją na prawa na rzeczach ruchomych, usuwając co do nich zasadę drugą. Powody tej zmiany są trafne. Zasada bowiem, że statut osobisty właściciela stosować należy do praw na ruchomościach, nie mówi nic, gdy chodzi o posiadanie, o zawłaszczenie, w ogólności o zdarzenia i sprawy, w których własność jest wątpliwą lub niewyjaśnioną lub gdy rzecz należy do kilku współwłaścicieli, podlegających różnym statutom osobistym. Zasada *lex rei sitae* jest zaś podstawą, na której oprzeć się można prawie zawsze, a prowadzi ona z reguły do zadawalniających wyników. Niech kilka przykładów sprawę wyjaśni: np. Polak w Polsce zamieszkały popada w konkurs; ma depozyt w banku francuskim; o tem, czy jest właścicielem tego depozytu, rozstrzyga prawo francuskie *(lex rei sitae)*; co do upadłości wchodzi w zastosowanie prawo polskie. Bank polski A. pożyczył cudzoziemcowi B. pieniądze na zastaw różnych kosztowności. Czyż nie jest słusznem, by prawo zastawu i realizację tegoż ocenić według prawa naszego *(lex rei sitae)*, a nie prawa, któremu podlega cudzoziemiec (statut jego personalny)? Gdyby statuty cudzoziemca miały zastosowanie co do zastawu na ruchomościach, tobyśmy musieli dopuścić nawet hipotekę generalną na jego majątku wbrew tutejszym przepisom, jeżeli jego ustawa tę hipotekę uznaje. Albo np. czyżby cudzoziemiec mający w Polsce swój ruchomy majątek miał uchylić się od wywłaszczenia lub świadczeń wojskowych, dotyczących rzeczy ruchomych, dlatego, że jego ustawa uwalniałaby go od takich zarządzeń?

Jeżeli mimo oczywistej trafności *lex rei sitae* także w zakresie praw na rzeczach ruchomych utrzymać się mogła przez czas tak długi zasada *mobilia ossibus inhaerent* w prawie międzynarodowem, to tłumaczy się raz tem, że jej przeważnie w praktyce nie stosowano, gdy nie była odpowiednią, a po drugie tem, że była ona i jest bardzo uzasadniona w dziedzinie prawa spadkowego, (dla którego historycznie powstała) i familijnego majątkowego, gdzie natomiast *lex rei sitae* prowadzić może do rozbijania majątku w różnych państwach położonego na masy różnym ustawom podlegające, a tem samem do konsekwencji, mijających się z celami tych dwóch instytucji prawnych. Z czego jednak wynika tylko to, że prawo familijne majątkowe i spadkowe należy traktować odrębnie, przyjmując tutaj jako podstawę statut personalny *(lex patriae)*,

gdy tymczasem prawa rzeczowe podlegać winny w ogólności *legi rei sitae*. Oto rezultat, do którego rozwój nowszego prawa międzynarodowego prowadzi.

Jakich spraw dotyczy art. 5-ty? Odpowiedź po części nie jest trudną. Należą tutaj: treść posiadania i praw rzeczowych, a zatem ich rozciągłość, ograniczenia, zdolność obiegowa przedmiotu, wspólność w ich zakresie, ale także i zdarzenia, przez które wprost nabywa się, zmienia i traci posiadanie i prawa rzeczowe, wreszcie roszczenia, które z posiadania i praw tych wynikają i do ich ochrony służą. Natomiast nie należą tutaj tytuły nabycia, zmiany lub utraty praw rzeczowych, gdy są one tylko podstawą do wspomnianych zdarzeń. Np. kontrakt kupna-sprzedaży zawarty we Francyi a dotyczący posiadłości nieruchomej, położonej w Polsce w b. zab. austr. i niem., nie będzie podpadał jako tytuł przeniesienia prawa pod przepis art. 5-go, natomiast kwestja, w jaki sposób prawo własności przenosi się na kupującego, czy przez sądowe wzdanie[1]) (grundbücherliche Auflassung), czy przez wpis do ksiąg gruntowych, czy może przez akt tradycji. Jeżeli Polak sprzedał Francuzowi w Paryżu ruchomości, znajdujące się w b. Galicji, to kontrakt ten podlegający w ogóle prawu francuskiemu będzie jednak tylko tytułem do przeniesienia własności, skoro według k. a. i k. niem., własność przechodzi na nabywcę dopiero przez akt tradycji.

Znacznie trudniejszą jest odpowiedź na pytanie dalsze: Co rozumieć w art. 5-tym przez »prawa rzeczowe«. Prawo międzynarodowe prywatne, zwłaszcza jednostronne, takich kwestji nie potrzebuje z reguły rozstrzygać dlatego, bo dla niego decydującem jest pojęcie, jakie przyjmuje kodeks swoisty; np. dla prawa międzynarodowego niem. przez prawa rzeczowe rozumieć należy prawa, które kodeks niem. za prawa rzeczowe uważa. My jednak w Polsce mamy aż trzy, a nawet pięć różnych praw prywatnych, a właśnie ich pojęcia co do praw rzeczowych odbiegają od siebie bardzo zasadniczo. Jakież wobec tego ma zająć stanowisko ustawodawca w obecnej ustawie międzynarodowej? Nie sądzę, bym w ustawie międzynar. miał dać na to pytanie odpowiedź. Odpowiedź musi znaleźć interpretacja, ale i ustawodawca w swych motywach nie może nie zdawać sobie sprawy, co jego intencjom odpowiada i jaki kierunek interpretacja przyjąć powinna. Dlatego tej kwestji poświęcam jeszcze nieco miejsca.

Interpretacja powinna, uwzględniając pojęcie praw rzeczowych, przyjęte w k. nap., austr. i niem. przyjąć pojęcie jedno, syntetyczne, będące wypadkową owych trzech pojęć, a zarazem wskaźnikiem dla przyszłego kodeksu cywilnego, jak pojąć należy prawa rzeczowe. Otóż

[1]) Termin techniczny dawnego prawa polskiego zalecony przez prof. Kutrzebę.

niewątpliwie do praw rzeczowych zaliczamy te, które do nich zaliczyć musimy na podstawie wszystkich trzech kodeksów: a więc prawa objawiające się w bezpośredniej władzy osoby nad tak zwaną rzeczą zmysłową *(res corporalis)* [1]) czy jest ona ruchomą czy nieruchomą. Należą tu własność *sensu stricto*, służebności osobiste (użytkowanie, używanie, mieszkanie) i gruntowe, wieczyste prawo budowli i prawa wieczystych czynszowników. Zaliczywszy te prawa do praw rzeczowych, będziemy je oceniali w prawie międzynarodowem prywatnem według *lex rei situs*.

Czy jednak na tem poprzestać mamy? Czy pojęcia praw rzeczowych nie należałoby rozszerzyć i na te różne prawa majątkowe, treścią swą zbliżone do praw właśnie wyliczonych, które jednak tylko dlatego niemają prawa obywatelstwa w systemie praw prywatnych, bo ich nie znało wcale lub dostatecznie rzymskie prawo i *usus modernus pandectarum* — prawa, których przedmiotem nie jest »rzecz zmysłową« w znaczeniu pandektów, ale część rzeczy nieruchomej, jak pokłady minerałów zastrzeżonych, zwierzęta łowne, w stanie naturalnej wolności w przyrodzie żyjące, albo woda płynąca, albo i »rzeczy niezmysłowe«, jak zwłaszcza różne dobra niematerjalne: myśl oryginalna, wyrażona w dziele literackiem, artystycznem, w nowym opatentowanym wynalazku, w nowym wzorze lub modelu, a wreszcie i każde przedsiębiorstwo przemysłowe jako podstawa firmy, oznaczenia przedsiębiorstwa i marki ochronnej (znaku towarowego)? Wszak w prawach tych analogja z owemi wspomnianemi wyżej prawami rzeczowemi bije w oczy; wszak i wśród nich występuje własność jako najsilniejsze prawo — jako to prawo, które wskazuje do kogo przedmiot prawa przedewszystkiem należy, i te inne prawa *(iura in re aliena)*, które teorja francuska nazywa tak charakterystycznie démembrements de la propriété, jak służebności osobiste (zwłaszcza użytkowanie) i rzeczowe (np. w prawie górniczem szyby lub sztolnie, w prawie autor. - prawa wydawnicze, prawo wystawiania sztuki, w patentowem — licencje lub prawa korzystania z obcych patentów itp.) Sądzę, że byłoby bardzo wskazanem, byśmy pojęciem prawa rzeczowego wszystkie te prawa objęli — na razie przynajmniej w interpretacji naszego jednostronnego prawa międzynarodowego prywatnego, a potém i w przyszłym kodeksie, choćby Polska miała tym razem uczynić krok wyprzedzający inne państwa zachodnie.

Zresztą takie ujęcie praw rzeczowych w sferze międzynarodowego prawa prywatnego nie nasuwałoby poważniejszych trudności. Wszak międzynarodowemu prawu dwustronnemu prawa, o których w końcu była mowa, bynajmniej nie są obce. Ileż to już zawarto konwencyj

[1]) Nazwa polska jest zupełnie niewłaściwą, bo tu nie idzie o to, czy rzecz działa na zmysły, tylko o to, czy zajmuje miejsce w przestrzeni. Dzieło literackie lub artystyczne działa przecież na zmysły, a nie jest rzeczą zmysłową.

w zakresie zwłaszcza własności autorskiej, patentowej, lub znaków towarowych. A przecież *lex rei sitae*, jako podstawa w zakresie tych wszystkich praw dla międzynarodowego prawa jednostronnego da się zupełnie dobrze w drodze analogji pomyśleć, jeżeli zważymy, iż one wszystkie mają dotąd z reguły terytorjalne, zamknięte w państwie znaczenie: Prawa górnicze, wodne, polowania i rybołostwa tkwią w pewnem państwowem terytorjum, jak zwykła posiadłość nieruchoma i dlatego analogicznie z prawami na nieruchomościach *lex rei sitae* jest tu zupełnie naturalnym punktem zaczepienia. A prawa na dobrach niematerjalnych dotychczas są pozbawione uniwersalnego międzynarodowego państwowego charakteru. Ich powstanie i losy zależą przedewszystkiem od aktów administracyjnych wewnętrzno państwowych, jak nadanie własności górniczej, udzielenie patentu, itd, a ich zakres ogranicza się w zasadzie do obszaru tego państwa, w którym akt administracyjny wykonano (udzielenie patentu, zarejestrowanie prawa autorskiego, zarejestrowanie modelu lub wzoru lub znaku towarowego). Jeżeli uniwersalny ich charakter zaczyna objawiać się w prawie autorskiem lub w prawie firmy (zaliczanych także do praw indywidualnych), to są to dopiero początki — a i w tych prawach raczej *lex rei sitae* może być punktem zaczepienia, niż *lex patriae,* skoro się oprzeć może na miejscu, gdzie wystawiono, wydano dzieło i sztukę, lub gdzie firmę zarejestrowano.

Nie można też pominąć i tej ważnej okoliczności, że zarówno kodeks cywilny austr. (§ 292) jak i kodeks nap. (art. 526, 529, 1689 etc.) znają obok rzeczy zmysłowych i rzeczy niezmysłowe i o nich w dziale o prawach rzeczowych mówią, a k. a. nie określa nawet bliżej pojęcia rzeczy niezmysłowych — co ułatwia zaliczenie do nich i dóbr niematerjalnych, a nawet i czegoś więcej, jak np. prądu elektrycznego, samych praw majątkowych etc. [1])

Znamieniem tak szeroko pojętych praw rzeczowych jest władza bezpośrednia pewnej osoby nad jakimś przedmiotem majątkowym, która może być z osoby na osobę przenoszona, a z a t e m j e s t w o b i e g u. W tak pojętych prawach rzeczowych chodzi więc przede-

[1]) Pojęcie „*situs rei*", a nawet stylizacja pierwszego zdania art 5-go niezupełnie odpowiada pojęciu praw rzeczowych, rozszerzonemu na dobra niematerjalne i wierzytelności. Zdaję sobie z tego sprawę, a mimo to stylizacji w art. 5 zaprojektowanej nie zmieniam. Raz dlatego, bo nie chcę z góry krępować wykładni, która może zajmie co do tych praw inne stanowisko; a zresztą nawet w razie przyjęcia przez nią mego stanowiska, droga analogji usunie trudności z ciasnej stylizacji wynikające. Powtóre dlatego, że przy dalszem rozwoju praw na dobrach niematerjalnych zdobędą one, jak przypuszczam, charakter uniwersalny, od terytorjum państwowego oderwany. a wtedy punktem ich zaczepienia przestanie być *lex situs rei*, a w miejsce to wstąpi *lex patriae* twórcy, autora, wynalazcy i td. Ten przyszły rozwój, prawdopodobny, nie może jednak znaleźć jeszcze wyrazu w dzisiejszem prawie międzynarodowem.

wszystkiem o kwestję, do kogo przedmiot należy — czy jest on mój czy twój, i czy do mnie lub do ciebie należy w całości, jako własność, czy też tylko w części np. jako przedmiot użytkowania. Prawa te wyposażone są zawsze w roszczenia bezwzględne, skuteczne przeciw każdej innej osobie — roszczenia o uznanie przynależności przedmiotu do osoby. Wszelkie dalsze roszczenia o wydanie lub zwrot przedmiotu, o wpis do księgi gruntowej, górniczej, wodnej i tp., o wydanie wzbogacenia, o odszkodowanie za bezprawne przywłaszczenie prawą są tylko emanacją tego pierwszego roszczenia.

Gdy tak te prawa rzeczowe pojmiemy, wtedy jednak oprócz wszystkich dotychczas wyliczonych, przybyłyby jeszcze do nich konstrukcyjnie trzy grupy, a mianowicie prawo zastawu, wierzytelności, będące w obiegu i prawa dziedziczenia.

Zaliczenie prawa zastawu do praw rzeczowych odpowiada kod. cyw. niem., zgodnem jest z brzmieniem ustawy austr. o księgach gruntowych (§ 9) [1], a nawet da się pogodzić, wprawdzie nie z systemem i brzmieniem, ale przynajmniej z treścią kodeksu nap. W prawie zaś międzynarodowem prywatnem jest niewątpliwie *lex rei sitae* najodpowiedniejszym punktem zaczepienia dla zastawu.

Co do wierzytelności [2]), to, rozpatrując je z punktu widzenia praw rzeczowych, musimy położyć nacisk na przynależenie wierzytelności do pewnej osoby, a abstrahować od ich właściwej treści, objawiającej się w stosunkach wierzyciela do dłużnika — a więc abstrahować od obowiązku świadczenia.

W tej to ostatniej treści wyczerpywało się w prawie rzymskiem w ogólności zadanie, które prawo w znaczeniu przedmiotowem miało wobec wierzyciela do spełnienia. Ochrona wierzyciela przeciw przywłaszczaniu ze strony osób innych, zabezpieczenie mu przynależności jego pretensji ustępowały na plan ostatni, skoro obiegowość wierzytelności wywalczono stosunkowo bardzo późno, a cesja rozwinęła się w pełni dopiero w prawie justyniańskiem. Inaczej całkiem przedstawia się rzecz w dzisiejszem prawie: wierzytelność stała się walorem, który podobnie jak rzecz ruchoma, a nawet w wyższym niż ona stopniu, jest przedmiotem dowolnego i łatwego obrotu. By ten obrót ułatwić, prawo nowsze połączyło nawet wierzytelność z papierem wartościowym, który ją ucieleśnia i z niej tworzy κατ' ἐξοχήν przedmiot obrotu. W konse-

---

[1]) § 308 k. a. tu nie cytuję, gdyż k. a. rzeczowość (Dinglichkeit) rozumie w znaczeniu bezwzględności prawa (§ 307 k. a.)

[2]) Mam tu na myśli tylko wierzytelności będące w obiegu, a więc przenośne, a nie te pretensje, które węzłem synallagmatycznym związane są z długiem i wynikają z umów dwustronnie obowiązujących, gdyż takie pretensje nie są przedmiotem obiegu dowolnego.

kwencji pytanie, do kogo pewna wierzytelność należy, staje się nader aktualnem, a ów quasi ususfructus na wierzytelności, który był tworem dziwacznym w *usus modernus pandectarum*, staje się normalnem zupełnie zjawiskiem, skoro wierzytelność, będąca w dowolnym obiegu, należeć może do jednej osoby, jako do właściciela, a do innej, jako do użytkowcy. Nie razi nas też bynajmniej termin techniczny »własności« na wierzytelności: »Jestem właścicielem tej wierzytelności«. Tem tłomaczy się stylizację takich §§ów kodeksu austr. jak § 353, § 427 (który do przeniesienia własności na wierzytelności stosuje formę tradycji) lub § 711 k. nap. i tem też — jak sądzę — tłumaczyć należy, iż k. niem., który zresztą oddalił się w tych sprawach od punktów widzenia filozofów prawa natury i oparł się na pojęciu rzeczy i prawa rzeczowego teorji romanistycznej XIX w., nie wahał się zamieścić pod rubryką praw rzeczowych-praw obligacyjnych z nieruchomością po stronie biernej związanych, a do obiegu przeznaczonych, jak zwłaszcza wierzytelności hipotecznej z listem hipotecznym, długu ziemi (gruntowego) i długu rentowego.

To wszystko mając na względzie, sądzę, że dla kwestji, łączących się z roszczeniem absolutnem, w które także i wierzytelność jest wyposażona — dla kwestji więc, w których nie idzie o to, co dłużnik winien, ale o to. do kogo wierzytelność jako przedmiot majątkowy, jako pewien walor, należy, *lex rei sitae* w dziedzinie prawa międzynarodowego prywatnego może być równie miarodajną jak dla własności na rzeczach ruchomych — zwłaszcza, gdy przypomnimy sobie, że wielki Savigny odkrywał »den Sitz des Rechtsverhältnisses« i w sferze obligacyjnych stosunków. Jeżeli więc np. chodzić będzie o to, czy A czy B jest właścicielem akcji lub listów zastawnych polskich w banku francuskim złożonych, będzie rozstrzygało nie prawo polskie, ale prawo francuskie, chociaż co do kwestji, co posiadacz tych papierów ma do żądania od dłużnika, wejdzie w zastosowanie prawo polskie.

Wreszcie co do prawa dziedziczenia, to wprawdzie ono wyposażone jest w roszczenie bezwzględne i dlatego K. austr. zaliczył je do praw rzeczowych (dingliche Rechte) to jednak tutaj kwestja nasza przedstawia się zupełnie odrębnie, i o zastosowaniu art. 5 do prawa dziedziczenia mowy być nie może. Prawo dziedziczenia jest tylko środkiem przeniesienia różnych praw i obowiązków po zmarłym a bardzo rozpowszechniona teorja odmawia mu nawet charakteru prawa podmiotowego. Brak mu też przedmiotu majątkowego w znaczeniu dotąd podanem — pewnego ściśle określonego dobra — za takie bowiem nie można uważać ogółu praw i obowiązków — spuściznę — majątek jako całość. Punkt ciężkości prawa dziedziczenia leży właśnie w całości majątkowej *(universitas)*, skupionej przez osobę zmarłego spadkodawcy i dlatego

dla nowszego prawa międzynarodowego prywatnego w dziedzinie prawa spadkowego punktem zaczepienia nie jest *lex rei sitae*,. któraby rozbiła tę całość na różne części, ewentualnie różnym prawom terytorjalnym podległe, a nie dałaby się łatwo zastosować do długów — ale *lex patriae*, statut osobisty tego, który tę całość utworzył, tj. zmarłego spadkodawcy. Pomimo więc roszczenia bezwzględnego, w jakie prawo dziedziczenia jest wyposażone pod formą *hereditatis petitio*, nie możemy w tem prawie dla braku bezpośredniej władzy nad pewnym konkretnym przedmiotem majątkowym upatrywać prawa rzeczowego, chociażby w tak szerokiem znaczeniu, jak powyżej zakreślono, i dlatego i *lex rei sitae* nie może tu wejść w zastosowanie. Zresztą nie chodziłoby tu o stosowanie jednej *lex rei sitae*, ale ewent. o stosowanie różnych *leges rerum sitarum*, co najlepiej okazuje, że prawo dziedziczenia do grupy omawianych praw, podpadających pod art 5, nie należy i należeć nie może.

* * *

Zastosowanie *lex rei sitae* do zdarzeń, przez które nabywa się, zmienia i traci prawa rzeczowe mogłoby nasunąć wątpliwości co do rzeczy ruchomych, jeżeli zdarzenie, o które idzie, trwa czas dłuższy, rzecz przenoszono z miejsca na miejsce w różnych państwach. Mam na myśli zdarzenia takie, jak zasiedzenie, przedawnienie i przemilczenie. Kwestję tę należy zatem unormować, oznaczając chwilę, w której położenie rzeczy rozstrzyga o stosowaniu prawa. Poważne względy konstrukcyjne i dogmatyczne przemawiają za chwilą, w której rozpoczęło się zdarzenie, wywołujące skutek prawny, ponieważ jednak — jak uczy doświadczenie — chwila ta najczęściej nie da się ustalić przy długotrwałych zdarzeniach, a jeżeli nawet da się ustalić, to trudno stwierdzić, w którem miejscu wówczas rzecz się znajdowała, przeto przyjąłem za zasadę *lex rei sitae* z czasu. w którym już niewątpliwie zdarzenie można uważać za dokonane. To jednak nie wyklucza, że nabywający prawo może powołać się na ewent. korzystniejszą dla siebie *lex rei sitae* z czasu, w którym rozpoczęło się zdarzenie prawo tworzące, jeżeli zdoła dowód w tym kierunku przeprowadzić.

Pod względem redakcyjnym prawo w znaczeniu przedmiotowem oznaczałem wyrazem »ustawa«, a nie »prawo«. by w tym samym artykule nie mówić o prawie w dwóch znaczeniach, o prawie rzeczowem, jako prawie podmiotowem i o prawie właściwem dla tego prawa, jako o prawie w znaczeniu przedmiotowem.

Nie wyraziłem osobno, że *lex rei sitae* ma znaczenie co do faktów, przez które posiadanie powstaje, zmienia się lub gaśnie, gdyż wobec wypowiedzenia tej zasady co do praw rzeczowych, nie może być ona wątpliwą w zakresie posiadania *(argumento a maiori ad minus)*.

W końcu poddaję rozwadze Sekcji, czyby nie należało art. 5-ty zamieścić dopiero po art. 6—9, zajmujących się prawem właściwem dla zobowiązań. Za takim porządkiem przemawiałyby względy, które redaktorów k. c. niem. skłoniły do wysunięcia w kodeksie rozdziału o zobowiązaniach przed przepisy o prawach rzeczowych. Porządek, który przyjąłem, uzasadniony jest tą opinią, że przedewszystkiem mówić należy o majątku w stanie statycznym, a potem dopiero o zdarzeniach, wywołujących w nim zmiany Taki porządek przyjął zresztą k. nap. i k. austr.

IV. Zobowiązania.

Art. 6.

Stosunek obowiązkowy z umowy podlega prawu tego państwa, w którem obie strony w czasie jej zawarcia mają miejsce zamieszkania (siedzibę).

Jeżeli strony mieszkają w różnych państwach, a idzie o stosunek jednostronnie obowiązujacy, natenczas właściwem jest prawo tego państwa, w którem dłużnik mieszka; jeżeli zaś stosunek obowiązuje dwustronnie, a umowę zawarły strony w jednem miejscu a przynajmniej w obrębie jednego państwa, właściwem jest prawo tego państwa; jeżeli zaś strony, zawierające umowę dwustronnie obowiązującą, nie znajdowały się w obszarze tego samego państwa, obowiązuje prawo państwa, w którem mieszka strona, otrzymująca ofertę *(skąd oblat odesłał do oferenta przyjęcie oferty).*

Do stosunku, który powstał z czynności jednostronnej, stosować należy prawo obowiązujące w miejscu zamieszkania dłużnika [1]), a w braku takiego miejsca, w którem dłużnik akt prawny wystawił *(czynność prawną sporządził).*

Art. 7.

W następujących grupach przypadków ulegają częściowym zmianom przepisy art. 6-go:

1) dla umów zawartych na giełdzie lub jarmarkach publicznych właściwem jest prawo tamże obowiązujące.

[1]) Pierwszy projekt art. 6-go kończył się zdaniem »a w braku takiego miejsca, prawo miejsca, w którem dłużnik akt prawny wystawił (*czynność prawną sporządził*«). Skutkiem interpelacji prof. Gołąba w Tow. prawn., dlaczego tutaj na przypadek braku zamieszkania dłużnika podaję prawidło, chociaż nie czynię tego w ustępie pierwszym i drugim, skreśliłem ten dodatek. Niewątpliwie będzie go można zresztą wyprowadzić w drodze wykładni z myśli przewodniej całego artykułu, który na pierwsze miejsce wysuwa *lex domicilii* dłużnika lub obu stron, a posiłkowo dodaje *lex loci actus*.

2) dla umów, których przedmiotem są nieruchomości — prawo obowiązujące w miejscu, w którem znajduje się nieruchomość.
3) dla sprzedaży dokonywanych w obrocie handlowym i przemysłowym — prawo tego miejsca, które jest siedzibą sprzedawcy, co nie uwłaszcza przepisowi pod 1) podanemu
3a) *dla umów pod tytułem darmym — prawo obowiązujące w miejscu zamieszkania osoby, która drugą stronę wzbogaca lub dla niej świadczenia dokonywa.*
4) dla umów o usługi i dzieła. w szczególności o publiczne roboty i budowle, tudzież o dostawy, zawieranych z państwem lub innemi publicznemi korporacjami — prawo tego państwa, które jest dla tych publicznych korporacji właściwem.
5) dla umów o ubezpieczenie — prawo obowiązujące w siedzibie zakładu ubezpieczającego; dla umów zawartych z reprezentacją zagranicznego zakładu, mającą siedzibę w Polsce — prawo polskie, *(w innem państwie niż zakład główny — prawo obowiązujące w państwie, gdzie jest reprezentacja).*
6) dla umów, zawieranych z notarjuszami, adwokatami, zastępcami patentowymi i innemi osobami, spełniającemi publiczne funkcje zawodowe, tudzież z lekarzami — prawo miejsca, w którem te osoby swój zawód stale wykonywują.
7) dla umów służbowych, zawieranych przez przedsiębiorstwa handlowe, przemysłowe, górnicze, przez kupców, fabrykantów, przemysłowców i innych przedsiębiorców z urzędnikami i robotnikami — prawo miejsca, w którem ma siedzibę przedsiębiorstwo.

Art. 8.

Strony mogą w sposób wyraźny lub dorozumiany poddać stosunek obowiązkowy innemu prawu, ale tylko o tyle, o ile tak ustanowiona właściwość da się uzasadnić słusznemi i zwyczajnemi potrzebami obrotu.

Art. 9.

Stosunki obowiązkowe z występków i innych jeszcze zdarzeń, podlegają przepisom tego miejsca, gdzie nastąpiło zdarzenie, będące źródłem stosunku, (*które stosunek prawny wywołało; rodzące stosunek prawny*).[1])

---

1) W pierwotnym tekście były jeszcze dwa artykuły, interpretujące autentycznie poprzednie artykuły. Na życzenie objawione w Tow. prawniczem przerzuciłem ich treść do objaśnień.

Artykuły 6-ty do 9-go odnoszą się do stosunków obowiązkowych majątkowych, a nie do obowiązków prawnych, wynikających z prawa familijnego i spadkowego, osobno w dalszym ciągu unormowanych.

Znalezienie odpowiednich norm dla tych stosunków obowiązkowych nasuwa ogromne trudności dlatego, że zarówno w teorji, jak i w ustawodawstwie nie ustaliły się dotąd niewątpliwe podstawy i kierunki. Dawna zasada *locus regit actum* okazała się ze względu na nowsze potrzeby obrotu niedostateczną. Już Savigny zwracał uwagę na jej wady i braki, wysuwając na plan pierwszy właściwość prawa tego miejsca, w którem zobowiązanie ma być wykonane. Przy obecnej łatwości komunikacyjnej (co prawda wojennemi stosunkami osłabionej) zarzucano trafnie, że strony często zawierają umowę w miejscu i w państwie, których prawo jest im obce, a właściwości jego dla samego stosunku nie można usprawiedliwić żadnemi względami racjonalnemi. Wreszcie podnoszono, że nieraz trudno oznaczyć miejsce zawarcia umowy *inter absentes*, jeżeli normy swoiste państw w grę wchodzących oparte są na różnych podstawach (Empfangstheorie, Uebermittlungstheorie Äusserungstheorie etc.).

O ile właściwszem od *lex loci actus* jest miejsce wykonania umowy, miejsce zamieszkania strony, *lex patriae* dłużnika – takie nieraz spotyka się głosy w teorji i praktyce prawa miedzynarodowego. Nie brak odpowiedzi, zwalczających i takie projekty. Wszak żaden z nich nie daje dostatecznej podstawy do ustalenia właściwości prawa, gdy chodzi o umowy dwustronnie obowiązujące z różnemi miejscami wykonania umowy, z różnemi miejscami zamieszkania stron, z różnemi *leges patriae*. Co ma obowiązywać wtedy?

Replikują na te głosy pierwsi, że nic nie szkodzi, choć dla tego samego stosunku różne prawa wejdą w zastosowanie — na co znowu cywiliści odpowiadają, że przecież takie kwestje, jak warunki ważnej umowy, jak *laesio enormis*. skutki błędu, *commodum et periculum rei venditae*, *exceptio non adimpleti contractus* i wiele innych nie mogą podlegać równocześnie dwom różnym prawom.

I na ten zarzut znajdują odpowiedź międzynarodowcy: Czyż Wy, cywiliści, zapominacie o *negotium claudicans*, gdzie istnieje (przynajmniej do czasu) obowiązek jednej strony, a obowiązek drugiej strony jest nieważny; cóż zatem szkodzi, że prawo jednej strony w kontrakcie będzie stawiało inne warunki, niż strony drugiej itd.?

W szczególności przeciw miejscu wykonania jako punktowi zaczepienia zarzuca się dalej: Jeżeli miejsce wykonania umowy ma rozstrzygać o właściwości prawa, a każde prawo swoiste odrębnie oznacza to miejsce, któreż prawo ma być właściwe do rozstrzygnięcia tej przesą-

dzającej kwestji, w jakiem miejscu i w jakiem państwie umowę wykonać należy? Czyż nie powstaje w ten sposób błędne koło?

Zniecierpliwieni teoretycy uciekają się jakoby do ostatniej deski ratunku tj. do *lex fori* lub do autonomii stron. Niech sędzia stosuje to prawo, które obowiązuje w miejscu sądu — przynajmniej nie będzie miał trudności w szukaniu nieznanych mu praw i nie będzie musiał stosować przepisów z jego wykształceniem, a może i poglądem prawnym niezgodnych. Zapominają tacy doradcy, że właściwość prawa nie może zależeć dopiero od przypadkowego lub dowolnego wniesienia skargi w tem, czy w owem państwie; a ustawa musi oznaczyć właściwość prawa i bez środka procesu, który powinien być przecież czemś wyjątkowem. Ci zaś, którzy na wolę stron przenoszą oznaczenie właściwości prawa, nie liczą się ze zjawiskiem najczęstszem, że strony, zawierające umowę, nic z reguły nie myślą o skomplikowanych kwestjach z dziedziny prawa międzynarodowego i żadnej woli pod tym względem nie mają, a wyjątki występują najczęściej tylko wtedy, gdy strony chcą obejść jakieś przepisy bezwzględnie obowiązujące — popieranie zaś takich zamiarów bynajmniej nie jest pożądanem. Pozostawienie więc stronom oznaczenia właściwości prawa może mieć co najwyżej tylko posiłkowe znaczenie i to ze zastrzeżeniami odpowiedniemi.

Wobec przedstawionej tu zupełnej rozbieżności poglądów polityczno — prawnych starałem się w mym projekcie zbliżyć o ile możności do kompromisu, którego wzór znajduje się w uchwałach Instytutu de droit international, powziętych we Florencji w r. 1908. Uważam zresztą ten wzor za najwięcej trafny i najodpowiedniejszy.

Co do stosuuków obowiązkowych powstających nie z czynności prawnych, ale z występków i innych jeszcze zdarzeń, trudności poważniejszych nie napotkałem, gdyż zgoda jest prawie ogólna na *lex loci delicti comissi,* względnie *lex loci actus*, a zastrzeżenia praw angielskich lub amerykańskich, że przepisy te mają o tyle obowiązywać, o ile *lex fori* nie nasuwa przeszkód, są zbyteczne wobec zastrzegającej klauzuli z art. 35 projektu.

Rezultatem podanych dotąd ogólnych rozważeń są przepisy art. 6 go do 9-go.

W szczególności zauważyć wypada:

Do art. 6-go. Miejscu zamieszkania stron przyznawałem — gdzie można — pierwszeństwo przed miejscem zawarcia umowy wobec tego, że miejsce zamieszkania daje podstawę pewniejszą i racjonalniejszą, że w niem koncentruje się zakres działania ekonomiczny wierzyciela i dłużnika, a miejsce zawarcia umowy jest często zupełnie przypadkowem i prawo tegoż wówczas nie wiąże się ze stosunkiem prawnym żadnemi

rzeczowemi motywami. Podobnie zapatruje się na tę kwestję Instytut prawa międzynarodowego na konferencjach florenckich.

Do art. 7-go. Art. 7-my liczy się z tem, że ogólne prawidła art. 6-go odbiegają częściowo od tego, czego w różnych grupach stosunków obowiązkowych wymagają racjonalne potrzeby zwyczajnego obrotu. Grupy wypadków w art. 7-ym przyjęte są przeważnie z uchwał florenckich Instytutu międzynarodowego.

Przepis podany pod 3)a jest zupełnie zgodnym z zasadą art. 6-go i dlatego uważam go za zbyteczny; a nawet może niejasny wobec wstępu art. 7-go; przytoczyłem go tylko dlatego, że mieści się w uchwałach florenckich. Przepis ten możnaby uzasadnić tylko tem, że nieraz ustawodawca ogólną zasadę wyraził także w szczegółowem przepisie, a nasz przepis daje wskazówkę, jak postąpić należy, gdy w pewnem państwie darujący mieszka gdzieindziej jak obdarowany, a w ich miejscach zamieszkania obowiązują odrębne prawa. Jest to zatem raczej wskazówka dla kwestji międzydzielnicowych. Ponieważ prawo międzydzielnicowe będzie osobno unormowane, przeto i ten wzgląd nie uzasadnia potrzeby art, 7. l. 3a.

Przepisy takie, jak podane pod 1, 5, 6, 8, uzasadnione są tem, że umowy typowe, zawierane całemi masami przez przedsiębiorstwa asekuracyjne, fabryczne, przemysłowe z robotnikami i urzędnikami, muszą podlegać temu samemu prawu, w interesie obu stron.

Do art. 8-go. Wobec rozbieżności zapatrywań na kwestje prawa międzynarodowego w dziedzinie zobowiązań i bardzo różnych potrzeb obrotu wszelkie wysiłki kodyfikacyjne mogą okazać się niewystarczającemi, a przepisy takie, jak wyliczone w art. 7-ym, pominąć mogą lub nie przewidzieć różnych kategorji przypadków, w których stosowanie ogólnych norm art. 6-go byłoby nieodpowiednie. Z tego względu wskazaną jest norma taka, zby z jej pomocą można przepisy art 6-go i 7 go w miarę potrzeb obrotu zastąpić innemi, dla pewnych typów umów odpowiedniejszemi. Jak tę myśl wyrazić? Czy wprost: Nie sądzę, żeby ta droga znalazła uznanie, gdyż odbiega od zwyczajem uświęconej techniki ustawodawczej. Ustawodawca z reguły, gdy liczy się z niemożliwością podania wyczerpujących norm, odpowiednich dla potrzeb obrotu, pozwala usuwać ich moc obowiązującą pod pozorem, że strony coś innego »oczywiście« chciały, lub »w sposób dorozumiany coś innego postanowiły«. »Wola oczywista« (bynajmniej nie wyrażona) albo »wola dorozumiana« przypomina »*lucus a non lucendo*«, bo z reguły w takich razach strony nic nie myślały, ani nic nie chciały; jest to tylko wskazówka, aby zastosować normy, odpowiadające racjonalnym potrzebom obrotu lub już ustalonym na tej podstawie zwyczajom prawnym. Forma takiego wyrażania się ustawodawcy jest tak ogólnie uświę-

coną, że przyjąłem ją w projekcie mym w art. 8 ym — a mogę powołać się na wzory liczne: nietylko na uchwały Instytutu prawa międzynarodowego, ale i przepisy wielu praw międzynarodowych prywatnych (art. 1205 i nst. Code civil dla Argentynii, art. 8. Code civil Kanady, art. 6-ty kodeksu greckiego, art. 9 ustęp 2-gi włoskiego Codice civile, art. 792 kodeksu cyw., obowiązującego w Czarnogórze, art. 40 kod. cyw. obowiązującego w Serbii itd.). Przyjmując »wolę dorozumianą« jako czynnik władny, by w pewnych wypadkach usunąć moc art. 6 i 7, musiałem zaakceptować tę samą funkcję i dla woli wyraźnej — a w ten sposob wprowadza się niewątpliwie także świadomą wolę stron, jako czynnik rozstrzygający o tem. jakie prawo dla danego stosunku ma być właściwe. To jednak łączy się i z pewnem niebezpieczeństwem, bo jedna ze stron, korzystając z autonomji, mogłaby narzucić stronie drugiej, z prawem mniej obeznanej, w drodze »jakoby układu« takie prawo jakie właściwe, któreby uchylało stosowanie przepisów bezwzględnie obowiązujących (właściwego zresztą prawa), bardzo racjonalnych np. przepisów zakazujących lichwę, albo klauzuli konkurencyjnej, albo prawideł niezgodnych z ochroną interesów robotnika i td. i td. By takich konsekwencyj uniknąć, konieczne okazuje się ograniczenie autonomji stron przez dodatek, że właściwość ustawy przez strony ustanowiona musi być uzasadniona zwyczajnemi, słusznemi i racjonalnemi potrzebami obrotu. To ograniczenie jest tak doniosłe, że nie można było nie umieścić go wyraźnie w ustawie a zadowolić się tylko klauzulą zastrzegającą art. 35, która jest ultimum refugium, nieraz w praktyce — choć tego potrzeba — niestosowanem.

Czyby nie można stylizować art. 8-go w sposób następujący: »Jeżeli w pewnych grupach przypadków właściwość innego prawa lepiej odpowiada normalnym potrzebom obrotu, należy to prawo przyjąć za właściwe, choćby tylko na podstawie dorozumianej woli stron«.?

Oczywiście art. 8-my w niczem nie zmienia ani nie dotyka przepisów art. 1-go i 4-go ustęp 1-szy. W szczególności w art. 4 tym nie idzie o ustanowienie przez wolę stron »właściwości« tego lub owego prawa z punktu widzenia prawa międzynarodowego. Przepis art. 4-go wyraża tylko, że strony w granicach pewnego właściwego prawa mogą stosunek urządzić według swej woli o tyle, o ile w zakresie *iuris dispositivi* tegoż prawa podnoszą do znaczenia *legis contractus* prawo pewnego państwa. Przepis art. 4-go w ustępie pierwszym w niczem nie przesądza zatem kwestji, które prawo swoiste w zrozumieniu prawa międzynarodowego należy uważać za właściwe.

W końcu jeszcze jedna uwaga celem uniknięcia nieporozumień w tych trudnych kwestjach. Zapatrywania, że wola dorozumiana jest czemś, na co się ustawa lub sędzia, albo nawet i strony powołują wtedy,

gdy te strony o danej kwestji wcale nie myślą i niczego w sposób dorozumiany nie chciały, bynajmniej nie wyklucza wyjątków. Takie wyjątki istnieją: np. w przypadku, gdy strony oznaczyły w drodze umowy właściwość sądu lub miejsce wykonania umowy, — gdyż wówczas można przyjąć, że w sposób dorozumiany chciały rzeczywiście poddać stosunek temu prawu, które obowiązuje w miejscu urzędowania oznaczonego w drodze układu sądu lub w miejscu wykonania umowy. Oczywiście taką wolę dorozumianą przyjąć można i tu o tyle, o ile inne okoliczności nie wskazują, że wola stron była inna.

Do art 9go. Nie uważałem za słuszne przyjąć do projektu postanowienia art. 12-go ustawy zaprowadzającej k. c. niem., gdyż ciasny ten przepis razi egoizmem narodowym i sprzecznością z przewodniemi zasadami praw narodów.

W artykułach wyżej wymienionych (6-9) nie podawałem przepisów, które wykładni można pozostawić z pełnym spokojem, np. że prawo, któremu według brzmienia ustawy podlega stosunek obowiązkowy, jest właściwem, choć tego ustawa wyraźnie nie mówi, także dla umów, jednostronnych czynności, występków i innych zdarzeń prawnych, przez które ten stosunek powstał, zmienia się lub umarza i na odwrót — lub, że jeżeli w czynności prawnej jako strona występuje zakład handlowy. przemysłowy lub górniczy, natenczas siedziba zakładu ma to samo znaczenie, co powołane w nich miejsce zamieszkania strony.

V. Prawo małżeńskie.

Zawarcie małżeństwa.

Art. 10.

Prawną możność zawarcia ważnego związku małżeńskiego, ocenia się według ustawy ojczystej każdej ze stron (art, 38) [1]).

Ten i następny artykuł ułożyłem, mając na względzie przedewszystkiem przepisy konwencyj haskich, do których — jak sądzę — Polska przystąpi. Wszak konwencje te, do których najwybitniejsze państwa kulturalne należą, można uważać i dla Polski za wzór do naśladowania, a przez odpowiednią treść postanowień naszego jednostronnego prawa międzynarodowego należy ułatwić Polsce przystąpienie do nich. Ta okoliczność uwalnia mnie też od obszerniejszego motywowania pro-

---

[1]) Słówko »ważnego« dodałem w czasie druku skutkiem trafnej uwagi prof. Abrahama.

jektowanych przepisów. Motywy konwencyj haskich są zarazem uzasadnieniem proponowanych tu prawideł — po większej części.

Stosownie do art. 10 ważne małżeństwo może być wtedy zawarte, jeżeli małżonkowie posiadają zdolność według swych *leges patriae*, i jeżeli nie zachodzą żadne osobiste przeszkody ważności według obu tych ustaw. Małżeństwo musi więc odpowiadać statutom personalnym obu małżonków. Jest to zasada w art. 1 konwencji haskiej z dnia 12 czerwca 1912 dotyczącej małżeństwa, wyrażona i ogólnie przyjęta w nowszem prawie międzynarodowem, głównie z tego powodu, by pełne uznanie ważności małżeństwa zapewnić w obu państwach, z któremi małżonków łączą stosunki życiowe i prawne. Wyjątki od tej zasady również oparte są na tejże konwencji haskiej i mieszczą się w powołanym w nawiasie art. 38-ym.

Ograniczenia mieszczącego się w art. 1-szym konw. w słowach »chyba, że ustawa ojczysta sama odwołuje się do innej ustawy« nie zamieściłem w art. 10-tym z tego powodu, gdyż wypadki wszystkie podpadające pod pojęcie »*renvoi*«, uregulowane są łącznie art. 34 projektu.

Konwencja haska nazywa zdolność do zawarcia małżeństwa i nieistnienie przeszkód ważności »*le droit de contracter mariage*«. Ponieważ tu nie chodzi o »prawo podmiotowe«, a »zdolność« byłaby wyrażeniem za ciasnem, dlatego użyłem wyrażenia »prawna możność«. Wyrażenie »prawna możność« jest podobnie jak »prawo« niejasnem, o ile chodzi o przeszkody przeszkadzające *(impedimenta impedientia)*. Interpretacja u nas nie będzie rozciągała na nie przepisu art. 10-go skoro art. ten swą treścią odnosi się do warunków ważności. Tak tłumaczą rzecz Francuzi, Niemcy przeciwnie rozciągają art. 1 konw. haskiej i na zakazy zawarcia związku małżeńskiego — jak sądzę — nietrafnie.

Art. 11.

Forma zawarcia małżeństwa podlega prawu obowiązującemu w miejscu zawarcia związku małżeńskiego.

Do ważności małżeństwa wystarczy zachowanie formy przepisanej ustawą ojczystą jednego i drugiego małżonka.

Art. 11 projektu wzoruje się na art. 5 i 7 konwencji haskiej o małżeństwie.

Zasada *locus regit actum* jest ogólnie uznaną dla ślubu małżeńskiego, dlatego wysuwam ją na plan pierwszy (odmiennie jak w artykule 4-ym). *Facultas alternativa* drugiego ustępu art. 11 odpowiada konwencji haskiej i uzasadniona jest względami bardzo praktycznemi. Czyż np. małżeństwo przez Polaków zawarte w Berlinie z przestrzeganiem

tylko formy kościelnej nie ma być uznane w b. zab. rosyjskim i austr.? Oczywiście przepis o takiej *facultas alternativa* nie będzie mógł wejść w zastosowanie o tyle, o ile w państwie, gdzie ślub zawarto, nie ma organów publicznych, któreby mogły śluby małżeńskie celebrować według ustawy ojczystej np.: poddani niemieccy nie będą mogli w Król. kongr. zawrzeć ślubu cywilnego — chyba w Warszawie przed konsulem niemieckim.

Przepis art 6-go k. has. o uznaniu ślubów zawartych przed agentem dyplomatycznym lub konsularnym zgodnie z jego ustawodawstwem jest, o ile chodzi o formę zawarcia małżeństwa, zupełnie pokryty ustępem 2-gim art. 11 go projektu, dlatego go tu osobno nie zamieszczam — resztę jego treści mieści się w art. 38 projektu.

Ponieważ art. 11 ustęp pierwszy nie podaje żadnych ograniczeń, przeto usuwam temsamem różnice, jakie pod względem żądania ślubów kościelnych dodatkowych w Polsce istnieją i zajmuję stanowisko wobec konwencji haskiej art. 5 ustęp 2-gi.

Stosunki między małżonkami osobiste i majątkowe.

Art. 12.

Stosunki osobiste i majątkowe małżonków podlegają w ogólności *(w zasadzie)* ich ojczystemu prawu (art. 1).

Jeżeli małżonkowie należą skutkiem zmian późniejszych do państw różnych, stosunki ich ocenią się według prawa tego państwa, do którego małżonkowie poprzednio wspólnie należeli.

W prawie międzynarodowem ustaliła się zasada, że dla stosunków małżeńskich właściwą jest *lex patriae* męża. Ponieważ jednak żona otrzymuje z reguły [1]) obywatelstwo męża przez wyjście za mąż, przeto art. 12-ty został sformułowany w sposób powyższy.

Nie potrzebuję zresztą osobno motywować, że względy polityki cywilistycznej za tem przemawiają, aby — o ile możności — jedno i to samo prawo regulowało stosunek małżeński.

» W ogólności« w pierwszem zdaniu art. 12, wskazuje, że szczegółowe odrębne przepisy mieszczą się w dalszych artykułach.

Porównaj także art. 1, 2 i 9 konwencji haskiej o stosunkach osobistych i majątkowych małżonków z dnia 17 lipca 1905 r., z którymi jednak powyższy artykuł nie jest zupełnie zgodny.

---

[1]) »Z reguły«, w miejsce »zawsze« wstawiłem na życzenie przez prof. Rostworowskiego w Tow. prawn. krak. wyrażone.

Układy majątkowe małżeńskie.

Art. 13.

Małżeńskie układy majątkowe *(i oparte na nich wzajemne prawa i obowiązki małżonków)*, tudzież darowizny między małżonkami (lub narzeczonymi) podlegają ojczystemu prawu męża (narzeczonego) z chwili zawarcia umów.

I tutaj podobnie jak w poprzednim artykule obowiązywać ma *lex patriae* małżonków. Ponieważ jednak układ majątkowy według różnych ustaw np. austr. może być zawarty i przed zawarciem małżeństwa i kiedykolwiek potem, gdy nupturjenci lub małżonkowie nie mieli jeszcze lub nie mieli więcej tego samego obywatelstwa państwowego, przeto według zasad w nowszem prawie międzynarodowem ogólnie uznanych, rozstrzygać ma *lex patriae* męża (narzeczonego).

Obok układów majątkowych małżeńskich (umów przedślubnych) wymieniono osobno darowizny między małżonkami lub nupturjentami, gdyż darowizny te z reguły nie są uważane za układy majątkowe małżeńskie, a zakazy, któremi niektóre ustawy ograniczają takie darowizny, bywają oceniane w różny sposób w prawie międzynarodowem, bądź to jako ograniczenia zdolności osobistej małżonków, bądź też jako ograniczenie układów majątkowych małżeńskich. Dla uniknięcia wątpliwości zrównano więc co do właściwości prawa z punktu widzenia prawa międzynarodowego darowizny między małżonkami z małżeńskiemi układami majątkowemi.

Dodatek dawniejszy »choćby mąż zmienił swe obywatelstwo« podkreślał niemożliwość uchylenia przez męża właściwości prawa za pomocą zmiany przynależności państwowej.

Jeżeli małżonkowie kiedykolwiek zgodnie zmieniają treść raz zawartych układów albo je całkiem rozwiążą, to do takich umów dodatkowych stosować się będzie według zasady art. 13-go prawo tego państwa, do którego mąż należy w chwili zawarcia tych właśnie umów.

Przepis art. 13-go został sformułowany (»wzajemne«) w ten sposób, aby wyrazić. że odnosi się on tylko do stosunków między małżonkami, a nie dotyczy osób trzecich, dla których inne przepisy prawa międzynarodowego prywatnego są rozstrzygające, mianowicie przepisy dotyczące zobowiązań i praw rzeczowych. Art. 13-ty nie odnosi się np. do ustawy handlowej, która skuteczność układów małżeńskich wobec wierzycieli uzależnia od wpisania układów do rejestru handlowego.

Porównaj art. 4 i nst. konw. haskiej o stosunkach osobistych i majątkowych między małżonkami.

Art. 14.

Wyjątek od art. 13 należy dopuścić o tyle, o ile państwo obce, w którego obszarze znajdują się nieruchomości małżonków, każe co do nich stosować (*co do tych posiadłości*) swoje prawo.

Jakkolwiek *lex patriae* męża według ogólnie przyjętych zasad w prawie międzynarodowem jest właściwą dla układów majątkowych, obejmujących jakiekolwiek przedmioty majątkowe, a w szczególności i rzeczy nieruchome, to jednak ustawodawca musi liczyć się z tym faktem, że niektóre prawa międzynarodowe dawniejsze, rozdzielają masy majątkowe, a co do nieruchomości każą stosować zawsze *lex rei situs* (np. § 300 kod. austr. lub art. 3 kod. polskiego i inne). Zresztą nawet według konwencji haskiej (art. 7) byłoby zastosowanie *lex rei sitae* uzasadnionem, o ileby chodziło o tzw. *régime foncier special* np. co do majątku nieruchomego fideikomisowego, lub dóbr włościańskich, które stanowią odrębne od reszty majątku masy. Gdybyśmy dla takich przypadków nie wprowadzili wyjątku w art. 14-tym, a stosować chcieli zasadę art. 15-go, to przepis ten okazałby się niewykonalny, a mógłby chyba uzasadnić niepotrzebną zupełnie retorsję.

Rozwód i rozdział od stołu i łoża.

Art. 15.

Dla rozwodu i rozdziału od stołu i łoża właściwem jest ojczyste prawo małżonków z czasu żądania rozwodu lub rozdziału [1]). Jeżeli małżonkowie w tym czasie podlegają różnym prawom, to właściwem jest prawo państwa, do którego oboje małżonkowie należeli wspólnie do ostatnich czasów.

Jeżeli nastąpiła zmiana w przynależności państwowej, to zdarzenie, które przedtem nastąpiło, może być powodem rozwodu lub rozdziału o tyle tylko, o ile uzasadnia rozwód lub rozdział także według prawa przed tą zmianą właściwego.

Polska władza pozwoli na rozwód lub rozdział tylko wtedy, kiedy także istnieją warunki rozwodu lub rozdziału — choćby inne — według prawa obowiązującego w dzielnicy, w której ta władza urzęduje. [2])

---

1) Uproszczenie pierwszego zdania zawdzięczam mocji prof. Abrahama.

2) Prof. Rostworowski na posiedzeniu w Tow. prawniczem objawił zdanie że art. 15-ty należałoby sformułować zgodnie z postanowieniami konwencji haskiej tak, by obok *lex patriae* wyrażono ogólnie ze stanowiska prawa materjalnego właściwość *legis fori* (art. 1 i 2 konw. haskiej).

Władza polska może tymczasowo cudzoziemcom, mieszkającym w Polsce, pozwolić na oddzielne mieszkanie i uregulować obowiązki utrzymania według ustaw obowiązujących w Polsce także wtedy, gdy rozdział lub rozwód należą przed władzę obcą.

Treść art. 15 jest — o tyle, o ile idzie o rozwody i rozdziały orzeczowe w Polsce — zgodną z postanowieniami konwencji haskiej z dnia 12 czerwca 1902 r. w sprawach rozwodu i rozdziału od stołu i łoża (p. zwłaszcza art. 1, 2, 4, 6 i 8 tejże; renvoi art. 3-go konw. haskiej należy do ogólnego przepisu art. 34 projektu). Zresztą wszystkie te przepisy, przyjmujące za zasadę *lex patriae*, odpowiadają panującym zapatrywaniom nowszej teorji.

Zdanie drugie ustępu 1-go wyklucza, by jeden z małżonków przez zmianę swego obywatelstwa usuwał sprawę z pod właściwości niedogodnego mu prawa. Ustęp 2-gi ma zapobiegać podobnemu eliminowaniu prawa przez kolluzję obu małżonków. Zamieściłem także ograniczenia ustępu 3-go co do *lex fori* w Polsce, odpowiadającego ogólniejszemu prawidłu konwencji haskiej (p. także § 81 l. 3 austr. ord. egz.).

Ponieważ odsyłanie cudzoziemców do ich władz w sprawach rozdziałowych i rozwodowych powodować może niebezpieczną dla nich zwłokę, przeto wskazanem jest w ślad konwencji haskiej umożliwić im uzyskanie zarządzeń tymczasowych po myśli ustępu 4-go projektowanego art. 15-go.

VI. Stosunki między rodzicami a dziećmi.

Pochodzenie ślubne.

Art. 16.

O ślubnem pochodzeniu dziecka, rozstrzyga ojczyste prawo męża matki z czasu urodzenia się dziecka (art. 1).

Jeżeli wówczas mąż już nie żył, ale od jego śmierci nie upłynęło jeszcze 340 dni, natenczas właściwem jest prawo zmarłego małżonka z czasu jego śmierci.

Zasada tego artykułu zgodną jest z zapatrywaniami panującemi w prawie międzynarodowem i jego teorji: Statut personalny rozstrzyga. Ponieważ dziecko jest tą osobą, dla której w pierwszej linji przepisy o stosunkach między rodzicami a dziećmi unormowano, przeto *lex patriae* dziecka w zasadzie winna być właściwą.

Mimo to trafnym jest przepis art. 16. wyrażony w zdaniu pierw-

szem, skoro dziecko z małżonki zrodzone otrzymuje obywatelstwo domniemanego ojca, tj. męża matki. Natomiast nie uważałem za odpowiednie, żeby prawo małżonka miało być zawsze właściwem i wtedy, gdy małżonek już nie żyje — jak to wyraża np. art. 18 ust. zaprow. k. c. niem. Sądzę, że taka zasada po śmierci małżonka o tyle tylko ma rację bytu, o ile nie jest zupełnie wykluczone, że małżonek mógł jeszcze to dziecko spłodzić. Jeżeli to jest zupełnie wykluczone, natenczas dziecko i ze stanowiska kolizji praw swoistych powinno być traktowane, jak dziecko nieślubne. Np. gdy wdowa, polska obywatelka, wyjechała po śmierci męża do Brazylji, tam mieszka 10 lat, przyjęła tamtejsze obywatelstwo i tam urodziła po 10 latach dziecko, czyż istnieje jeszcze jaki racjonalny powód, by dziecko podlegało prawu jej tak dawno zmarłego męża? Takie rozważania skłoniły mnie do terminowego ograniczenia przepisu ustępu 2-go art. 18-go, przyczem termin dni 340 przyjąłem na podstawie opinji wyrażonej przez prof. medycyny sądowej, Dra Wachholza. [1])

Rodzice a ślubne dzieci

Art. 17.

Dla stosunków między rodzicami a dziećmi ślubnemi właściwem jest ich prawo ojczyste (art. 1).

Jeżeli te prawa są różne, obowiązuje prawo tego państwa, któremu strony interesowane wspólnie podlegały do ostatnich czasów.

Prawa rodziców i dziecka do nieruchomości będącej własnością dziecka, ocenić jednak należy według prawa tego państwa, w którem znajduje się nieruchomość, jeżeli to państwo uważa swoje prawo za właściwe.

Stosunek rodziców do córki zamężnej ocenia się o tyle według ojczystej ustawy małżonków, o ile swoiste prawa rodziców sprzeczne są z prawami małżonka.

Zasady w sprawach objętych art. 17-tym nie ustaliły się ogólnie. Idąc jednak za tem, co uważam za właściwe i co przeważa w pogłą-

---

[1]) Oto co pisze prof. Wachholz: »Wedle Winkla, prof. położnictwa w Monachium 1/7 część noworodków o 4 kg. wagi urodziła się w 336 dni po ostatniej regularności a w 331 dni po ostatniem obcowaniu. Wedle zaś Ellermanna (praca z r. 1916) wynosi dolną granicę trwania ciąży najmniej 238 dni, maksymalną granicę górną określa on na 318 dni. Określenie tej granicy w ustawie cyw. niem. na 302 dni jest za niskie i winno być, mojem zdaniem, przesunięte na podstawie doświadczenia Winkla na 336 dni, licząc od ostatniej regularności a na 331 dni, licząc od ostatniego obcowania.«

dach teorji, przyjąłem każdorazową *lex patriae* dziecka i rodziców za rozstrzygającą — a to zarówno co do stosunków ich osobistych, jak i majątkowych (utrzymanie, wychowanie, wyposażenie dzieci, zarząd i prawa użytkowania majątku dzieci, obowiązek utrzymywania rodziców itd.).

Zresztą zastosowaniu obcych praw w Polsce, sprzecznych z tutejszą etyką, zapobiedz może zawsze klauzula zastrzegawcza art. 35.

Jakie prawo jednak ma być właściwem, gdy obywatelstwo uległo zmianie nie wspólnej, tak, że np. ojciec jest obywatelem państwa A. a dziecko obywatelem panstwa B? Przyjęcie w takim razie *legis patriae* dziecka nasuwa obawy: wszakże kwestje, o które tu idzie, z reguły wystąpią dopiero, gdy dziecko będzie pełnoletniem. Czyżby np. obowiązek dziecka utrzymywania swych zubożałych rodziców miał podlegać *legis patriae* dziecka — tj. ustawie, którą dziecko przez zmianę obywatelstwa dowolnie obrać może? Oczywiście — nie.

Uważałem więc za właściwe przyjąć ostatnią wspólną —*lex patriae* stron interesowanych. W projekcie mówię »o stronach interesowanych«, a nie o dziecku i jego rodzicach, bo interesowanymi mogą być obok dziecka albo rodzice, albo tylko ojciec lub tylko matka, choć oboje jeszcze żyją i różnym prawom podlegają.

Trzeci ust. art. 17-go sprzeczny z podstawową zasadę *legis patriae* jest uzasadniony podobnemi rozważaniami, jak art. 14.

Czwarty ustęp utrzymuje w mocy przepisy poprzednich ustępów, liczy się jednak z koniecznością wprowadzenia wyjątku: Córka bowiem, wchodząc w związek małżeński, podlegać będzie odtąd statutom osobistym swego męża. Stąd mogłyby powstać kolizje między władzą męża, a władzą rodziców córki zamężnej np. wtedy, gdy ustawa męża umarza władzę rodziców nad córką zamężną, a ustawa rodziców i córki władzę tę nadal utrzymuje. Ponieważ w takich przypadkach pierwszeństwo musi mieć prawo swoiste żony, przeto prawa rodziców ustąpić muszą wobec praw męża. W ten sposób usuwa się możliwą kolizję.

Dzieci nieślubne.

Art. 18.

Stosunek dziecka nieślubnego do matki ocenia się według prawa tego państwa, do którego oboje należą (art. 1); gdyby zaś te prawa były potem różne — według prawa tego państwa, do którego oboje wspólnie należeli do ostatnich czasów.

Ogólnem jest zapatrywanie, że stosunek między dzieckiem nieślubnem a matką ocenia się według prawa ojczystego matki. Ponieważ, jednak dziecko nieślubne należy od czasu urodzenia według wszystkich

znanych mi praw do państwa, do którego należy matka, więc określono w projekcie *lex patriae* matki jako wspólne im obu prawo. Gdy ta swoista *lex patriae* obojga zmienia się, to oczywiście zmienia się także treść ich stosunku; gdy matka z dzieckiem zmienia przynależność państwa, to nowe ich prawo będzie właściwem dla ich stosunku wzajemnego. Jednakże, jeżeli matka lub dziecko lub oboje zmienią przynależność państwową odrębnie tak, że od czasu tej zmiany podlegają różnym, różniącym się od siebie prawom, natenczas właściwem pozostaje to prawo, jakie było ostatnio wspólne dla obu stron. Ten szczegółowy przepis (p. jemu podobny w art. 17 ustęp 2-gi) wskazany jest obawą, by jedna ze stron, a zwłaszcza matka nie zmieniła obywatelstwa, celem poddania stosunku swego do dziecka korzystniejszemu dla siebie prawu.

Art. 19.

Dla ustalenia nieślubnego ojcostwa, wzajemnych praw i obowiązków ojca i dziecka nieślubnego, tudzież ojca i matki nieślubnej właściwem jest prawo tego państwa, któremu matka wraz z dzieckiem podlegają w chwili urodzenia się dziecka.

Jeżeli ojciec nieślubny w tym czasie (*i matka*) ma (*mają*) miejsce zamieszkania w Polsce, to należy stosować ustawy polskie o tyle, o ile dla dziecka lub dla matki są korzystniejsze.

W teorji i w praktyce panują tu co do właściwości prawa zapatrywania różne: punktami zaczepienia mają być statuty osobiste matki, w chwili poczęcia dziecka, lub w chwili urodzenia się dziecka, albo statut osobisty ojca, albo *lex fori.* Za każdą z tych czterech ewent. przemawiają różne względy. Skoro jednak chodzi w tych sprawach przedewszystkiem o interes dziecka, a w czasie ciąży i słabości porodowej także o interes matki, przeto za najwłaściwszą uważałem zasadę w tekście art. 19-go (ustęp 1-szy) przyjętą. Tak ustalona *lex patriae* musi pozostać właściwą bez względu na zmiany późniejsze przynależności państwowej matki, lub dziecka lub obojga, chodzi bowiem o to, by celem poddania się prawu dla nich w stosunku do ojca nieślubnego korzystniejszego, nie zmieniali obywatelstwa.

Cel praktyczny ustępu 2-go ujawnia się, gdy uprzytomnimy sobie np. to korzystne stanowisko, jakie ma dziecko i matka w b. zab. austr. na podstawie bardzo humanitarnych postanowień noweli I do kodeksu cyw. Sądzę, że jeżeli ze względu na miejsce zamieszkania ojca nieślubnego tak ludzkie przepisy można w Polsce stosować, to należy je stosować choćby matka i dziecko byli cudzoziemcami, a ich *lex patriae* dla nich mniej była korzystną — a nawet i wtedy, gdy ci cudzoziemcy w Polsce nie mieszkają, a nawet i wtedy, gdy ojcem nieślubnym jest

Polak. Jeżeli zatem np. Francuz spłodził dziecko we Francji, to roszczenia dziecka i matki, obywateli Francuskich przeciw temu ojcu zamieszkałemu w Krakowie oceniać się będzie według noweli I do k. cyw. o tyle, o ile ona jest korzystniejszą dla matki i dla dziecka; a prawo noweli należy, jak sądzę, stosować nawet i wtedy, gdy matka, cudzoziemka, nie mieszka w Polsce, ale za granicą, we Francji lub gdziekolwiek indziej, a nawet i wtedy, gdyby ojcem nie był Francuz, ale Polak. Warjant w tekście kursywą uwidoczniony, a moim poglądom nie odpowiadający, wyklucza stosowanie hamanitarniejszej polskiej ustawy, jeżeli matka i dziecko nie mieszkają w Polsce.

Legitymacja dzieci nieślubnych

Art. 20.

Legitymacja dziecka nieślubnego podlega ojczystemu prawu ojca nieślubnego z czasu legitymacji — a gdy ojciec umarł — z czasu jego śmierci.

Ponieważ legitymacja jest aktem lub zdarzeniem, przynoszącem z reguły korzyść dziecku ze stratą ojca nieślubnego, przeto stosownie do zapatrywań w literaturze i judykaturze ustalonych oceniać ją należy według statutów osobistych nieślubnego ojca — przyczem rozstrzygającą jest chwila legitymacji. Choćby *lex patriae* dziecka przepisywała warunki ostrzejsze niż *lex patriae* ojca, np. żądała formalności ostrzejszych, jak: zgody opieki dziecka, zezwolenia sądu lub nie znała całkiem legitymacji i tp., to mimo to jedynie *lex patriae* ojca będzie właściwą, skoro takie obostrzenia mają na celu z reguły interes ojca, a nie dziecka.

Adopcja.

Art. 21.

Dla adopcji (przysposobienia) właściwem jest prawo tego państwa, do którego należy adoptujący. Czy trzeba zgody adoptowanego lub jego krewnych i jakie warunki obowiązują co do tych przejawów woli, zależy jednak od swoistego prawa osoby adoptowanej.

Adopcja, jako z reguły objaw życzliwości lub łaski adoptującego wobec adoptowanego, podlega *legi patriae* adoptującego rodzica (ojca lub matki, lub obojga). Według tej ustawy ocenić więc należy i wszelkie skutki adopcji, a więc kwestję nazwiska. praw spadkowych, obywatelstwo itd.

Ponieważ jednak adopcja jest czynnością prawną dwustronną, która zacieśnia prawa i obowiązki dziecka wobec jego krewnych i nawzajem, przeto do przejawu woli ze strony dziecka i jego krewnych należy stosować *lex patriae* dziecka.

Forma aktu adopcji podlega ogólnym zasadom (p. zwłaszcza art. 4).

VII. Opieka.

Art. 22.

Prawo ojczyste (art. 1) osoby, potrzebującej pieczy prawnej (opieki, kurateli, pomocy) jest właściwem dla wszystkich spraw opiekuńczych; *w szczególności rozstrzyga ono o ustanowieniu i zniesieniu opieki, i o stosunku prawnym między organami opiekuńczemi, a osobą zostającą pod opieką.* [1])

Art. 23.

Opieka polskich organów opiekuńczych nad polskim obywatelem może jednak uledz ograniczeniu według uznania władz polskich o tyle, o ile polski obywatel, mieszkający lub posiadający majątek w obcem państwie, doznaje tam dostatecznej opieki osobistej lub majątkowej.

Art. 24.

Dla cudzoziemców, potrzebujących opieki, a mieszkających w Polsce lub tutaj posiadających majątek, władza polska wyda *według własnych ustaw* wszelkie wskazane lub niezbędne zarządzenia opiekuńcze o tyle, o ile tego władza obcego państwa albo wcale nie uczyni albo nie na czas, lub w niedostatecznej mierze. *(Rodzaj tych zarządzeń zależy od ustaw, którym cudzoziemiec podlega. Gdyby jednak obce przepisy były niedostatecznemi lub niewykonalnemi, albo ich nie znano, władze polskie zastosują posiłkowo przepisy tutejsze).*

Art. 25.

Powyższe art. (22-24) odnoszą się tylko od pieczy nad osobami pozbawionemi zupełnie lub częściowo zdolności działania.

Art. 24-25-go odnoszą się — jak to podkreśla art. 25 — do spraw, które obejmuje się techniczną nazwą *cura personarum* — bez względu

---

[1]) W Tow. prawniczem adw. Przeworski był zdania, że należałoby ukończyć ten artykuł na słowach »spraw opiekuńczych«; resztę zaś art., objaśniającą, pozostawić wykładni.

na rodzaj organów do opieki powołanych. Należy tu zatem opieka i kuratela nad osobami nieletniemi i nad upośledzonemi umysłowo i fizycznie, i dlatego ubezwłasnowolnionemi częściowo lub całkowicie. Art. powyższe odnoszą się w tym zakresie do wszelkiego rodzaju pieczy lub opieki, czy jej organami są opiekunowie, kuratorowie, asystenci i pomocnicy tymczasowi lub stali (Beistand), rady opiekuńcze lub familijne, sąd opiekuńczy itd., i czy osoba pieczy poruczona nazywa się pupilem, małoletnim. czy kurandem.

W art. 22-tym przyjęto jako punkt oparcia *legem patriae* osoby potrzebującej opieki — stosownie do poglądów panujących w teorji, w ustawodawstwie i w praktyce, a w szczególności zgodnie z art. 1-ym i 5-tym kon. haskiej o opiece nad małoletnimi z dnia 12 czerwca 1902 tudzież art. 1-szym kon. haskiej o ubezwłasnowolnieniu i innych podobnych środkach opieki z dnia 17 lipca 1908 roku.

Ta *lex patriae* właściwą jest w zasadzie dla wszystkich spraw opiekuńczych, a zatem dla warunków ustanowienia lub zniesienia opieki, dla wzajemnych praw i obowiązków pupila i jego opiekunów, w szczególności, jak pojąć ich wzajemny stosunek (quasi-contractus), jaka jest odpowiedzialność członka opieki, czy mogą żądać wynagrodzenia za sprawowanie opieki itd. — jest ona właściwą dla spraw osobistych, jak wychowanie pupila, oddanie obłąkanego kuranda do zakładu obłąkanych itp., tudzież dla majątkowych, jak zarząd dobrami bez względu na to, gdzie znajdują się przedmioty majątkowe.

Ta *lex patriae* będzie więc rozstrzygała i o tem, czy osoba powołana na opiekuna mimo zdolności osobistej, jaką ma według prawa ojczystego, może objąć opiekę czy też jest od niej wykluczoną, np. jako kobieta, jako cudzoziemiec itp., lub czy może się od niej uchylić, np. jako wojskowy, urzędnik itp. Sądzę, że jeżeli prawo ojczyste powołanego na opiekuna pozwala mu uchylić się od opieki, to i w obcem państwie będzie mógł powołać się na to prawo wyjątkowe. (arg. z art. 1).

Zasada *legis patriae* pupila ulegać jednak musi w praktyce znacznym modyfikacjom z tego powodu, że idzie tu o instytucję prawa administracyjnego, publicznego, tylko całkiem zewnętrznie z kod. cyw. związaną, podyktowaną względami ludzkości — instytucję zatem, w której i w dziedzinie prawa międzynarodowego nie można wprowadzać przepisów kompetencyjnych bezwzględnych, ale należy w możliwie szerokich granicach pozostawić władzę dyskrecjonalną sędziemu, względnie innemu organowi do czuwania nad opieką powołanemu. Przepisy kompetencyjne muszą ustępować, gdy ważne względy celowości wysuwają się na plan pierwszy. Takie stanowisko zajmują też nowsze, a nawet dawniejsze ustawy, że wspomnę o powołanych wyżej konw. haskich, o § 111 austr. normy jurysdykcyjnej, §§ 12-15 ust. austr. o ubezwłasnowolnieniu

(ces. rozp. z dnia 28/VI 1917 L. 207 dz. u. p.), art. 23 ustawy zaprow. k. niem. §§ 183 i 219 austr. patentu o postępowaniu w sprawach niespornych itd.

Na takich motywach opiera się zwłaszcza przepis art. 24-go, którego zastosowanie, nie może być usunięte nawet, gdyby retorsja wobec państwa obcego była uzasadniona. Stosownie do tego art. władza polska wyda zarządzenia potrzebne dla ochrony osoby cudzoziemca i jego majątku do czasu, dopóki obca właściwa władza — może bardzo odległa lub niedostępna -- nie otoczy swego obywatela tutaj dozwoloną, możliwą i potrzebną opieką. Władza polska, zarządziwszy co potrzeba, zawiadamia władzę obcą, której cudzoziemiec podlega, lub w której okręgu mieszka, i oczekiwać będzie odpowiedzi. (Podobnie w konw. haskiej). Gdy władza obca nie wyda w odpowiednim czasie żądnych zarządzeń, albo gdy one nie są dostateczne, tutejsze władze otoczą osobę pupila, mieszkającego w Polsce, opieką trwałą a nie prowizoryczną i to samo uczynią i co do opieki majątkowej, o ile idzie o majątek, znajdujący się w Polsce. Zarządzenia te będą cofnięte później, gdy władza obca uczyni dodatkowo, co leży w interesie pupila. (Jakkolwiek władze polskie stosować się będą co do treści swych zarządzeń o ile możności do *lex patriae* (art. 24) to jednak odstąpią od niej, jeżeli jej przepisy nie byłyby tutaj wykonalne dla braku odpowiednich organów, albo gdyby tutaj nie były uznane za dostateczne lub ich nie znano: Wówczas subsydjarnie władze nasze stosować będą prawo polskie?) Władza polska może np. ubezwłasnowolnić cudzoziemca tutaj mieszkającego, chociażby według jego *lex patriae* ubezwłasnowolnienie w takim wypadku nie było znane; jeżeli jednak ustawa zagraniczna wymaga postawienia swego obywatela tu mieszkającego pod kuratelę, a władza zagraniczna takiego zarządzenia nie wydaje, to władza polska nie ubezwłasnowolni go sama, i nie postawi pod kuratelę, gdy tego nie wymaga ustawa polska. Gdyby ubezwłasnowolnienie przez obcą władzę obcego obywatela, mieszkającego w Polsce, sprzeciwiało się dobrym obyczajom, toby oczywiście wszedł w zastosowanie art. 35 projektu. (Szczegółowsze przepisy niż w art. 22 tym w kierunku tu wskazanych norm mieszczą się w konw. haskiej.)

Na odwrót opieka nad obywatelem polskim może uledz w Polsce odpowiedniemu ograniczeniu, gdy obywatel polski doznaje pełnej i dostatecznej opieki ze strony władz obcych, czy dlatego, że mieszka za granicą, czy też że tam ma majątek. (art. 23). Wystąpi to w szczególności, gdy tutejszy małoletni posiada nieruchomości w Anglii albo w Stanach zjedn. półn. Ameryki, gdyż według norm tam panujących także w sprawach opieki obowiązuje *lex rei sitae* i według niej usta-

nawia się specjalny rodzaj intenzywnej opieki, celem strzeżenia interesów pupila, pozbawionego zdolności do działania.

VIII. Prawa spadkowe.

Art. 26.

Dla praw spadkowych właściwem jest prawo ojczyste spadkodawcy z chwili śmierci.

Spadkobierca musi być zdolnym do nabycia spadku nietylko według ustawy właściwej dla praw spadkowych, ale także według swej ustawy ojczystej (art. 1).

Zasady k. nap., względnie k. cyw. polskiego i k. austr., że w prawie spadkowem inne prawo jest właściwem dla majątku ruchomego, a inne dla nieruchomego, należy stanowczo porzucić wobec nowszego rozwoju prawa międzynarodowego prywatnego, opartego na bardzo poważnych powodach: Sukcesja po zmarłym spadkodawcy powinna być jednolita i dlatego winna podlegać tylko jednemu prawu. Nie można dopuścić, aby byli spadkobiercy z prawami kolidującemi, opartemi na różnych ustawach. System k. austr. i nap. prowadzi do trudności niepokonalnych, np. w oznaczeniu praw dziedziców koniecznych lub odpowiedzialności za zobowiązania spadkowe. Stwierdziła to niejednokrotnie praktyka, dlatego na konferencji w Hadze w r. 1900 zasada rozdziału majątku spadkowego na ruchomy i nieruchomy i stosowania *lex rei sitae* do nieruchomości, porzuconą została prawie przez wszystkich reprezentantów państwowych. Bronili jej jeszcze tylko Rosjanie i Węgrzy.

Prawo spadkowe dla pewnej spuścizny musi być zatem tylko jedno; jest niem zaś to prawo, które wskazują statuty osobiste zmarłego spakodawcy — skoro jego osoba jedność spuścizny stworzyła. Znaczną większością głosów uchwalono na konferencji w Hadze w r. 1900, że prawem tem ma być prawo, któremu spadkodawca ze względu na swe obywatelstwo w chwili śmierci podlegał, a nie prawo właściwe ze względu na jego miejsce zamieszkania, jakby to odpowiadalo systemowi praw angielskich i amerykańskich. (Dlaczego Anglicy i Amerykanie są zwolennikami *legis domicilii*, jest rzeczą jasną: Idzie im o stosowanie praw swoistych do tych spadków, które pozostają po bardzo licznych cudzoziemcach, zamieszkałych na obszarze ich państw).

Odtąd zapanowała w prawie międzynarodowem zasada: »Les successions sont soumises à la loi nationale du defunt — quels que soient la nature des biens et le lieu, où ils se trouvent«.

Zasadę tę przyjąć musi dla swego prawa międzynarodowego także Polska i to zarówno, gdy chodzi o spadek po Polaku, jak i wtedy, gdy

idzie o spadek po cudzoziemcu, czy mieszkał on w Polsce, czy za granicą. W szczególności będzie miała zastosowanie także co do legitymy (zachowku) t. zw. dziedziców koniecznych. Jej modyfikacje i ograniczenia, tudzież zastrzeżenia przeciw jej stosowaniu podane są w następnych artykułach, a nadto wynikać mogą z prawa odwetu (retorsji). [1])

Ustęp I art. 26-go podaje tę ogólną zasadę. Przepis ustępu 2-go jest uzasadniony następującym względem: Zdolność spadkobiercy, a więc dziedzica, zapisobiercy, dziedzica koniecznego i tp. oceniaćby się musiało tylko według jego *lex patriae*, jeżeliby ustawa czegoś innego nie postanowiła. Toby mogło prowadzić do lepszego traktowania obcych poddanych, niż własnych obywateli, np. zakonników: Posiadający zdolność dziedziczenia (*testamenti factio passiva*) według swej ojczystej ustawy cudzoziemiec, zakonnik, mógłby w Małopolsce po zmarłym tu obywatelu polskim dziedziczyć, chociaż polscy zakonnicy są od dziedziczenia wykluczeni. Aby tych i tym podobnych następstw uniknąć, wprowadzono odpowiednie ograniczenie w ust. 2-gim art. 26.

Zdolność spadkobiercy będzie się oceniało według ustaw właściwych w czasie, gdy dla niego otwarł się spadek, a zatem w chwili śmierci spadkodawcy lub spełnienia się warunku zawieszającego, z którym do spadku powołany został. Jest to konsekwencja ogólnych zasad prawa cyw., miarodajnych i dla prawa międzynarodowego.

Art. 27.

Rozporządzenia ostatniej woli i umowy o prawa spadkowe podlegają ojczystemu prawu spadkodawcy z czasu sporządzenia tych aktów prawnych.

Spadkodawcy zawierającemu umowę o prawa spadkowe wolno zgodnie z drugą stroną poddać umowę w sposób wyraźny lub dorozumiany ustawie innego państwa. Przez to jednak nie może ukrócić praw spadkobierców, którzy na podstawie prawa właściwego (art. 26) żądać mogą części spadku wbrew woli spadkodawcy. [2])

Przepis art. 26-go odnosi się tylko do praw i obowiązków spadkowych, a nie do tytułów dziedziczenia, nie do rozporządzeń ostatniej woli, testamentów i kodycyli lub ich odwołań, nie do kontraktów dziedziczenia lub zrzeczenia się praw spadkowych w drodze umowy ze

---

[1]) Wbrew powyższemu zapatrywaniu prof. Rostworowski, wskazując w Tow. prawn. na znaczne ewolucje, jakim od czasu wojny światowej ulega własność nieruchomości, poruszył myśl, czyby nie był wskazany w prawie spadkowem powrót do *lex rei sitae*.

[2]) W Tow. prawn. adw. Przeworski uważał ustęp 2-gi art. 27 za zbyteczny, gdyż można przepis ten pozyskać w drodze wykładni.

spadkodawcą. Do tych prawnych czynności jednostronnych, czy dwustronnych odnosi się art. 27, który stosować poleca *lex patriae* spadkodawcy z tego czasu, gdy one powstały. Odpowiada to ogólnym zasadom praw prywatnych swoistych, według których ważność testamentów, kodycyli, kontraktów dziedziczenia itd. ocenia się według chwili ich sporządzenia; raz ważne akty nie mogą później stracić ważności, choćby np. spadkodawca stracił potem skutkiem obłąkania zdolność osobistą; na odwrót akty nieważne później stać się nie mogą ważnemi, dlatego, że np. obłąkany testator później odzyskał władze umysłowe — musiałby on ponowny testament sporządzić. Powody tej prawnej reguły są tak znane, że jej osobno uzasadniać nie potrzeba.

Według prawa określonego art. 27-ym ocenia się zatem i zdolność spadkodawcy osobistą do sporządzenia testamentu i tp. i skutki błędu, przymusu i inne warunki powstania ważnej czynności prawnej, ale nie skutki ważnej czynności prawnej — skutki bowiem tych aktów na przypadek śmierci oceniać się będzie według prawa właściwego w chwili, gdy skutki wystąpią, tj. w chwili śmierci spadkodawcy (art. 26). To prawo będzie też rozstrzygało o prawach dziedziców koniecznych i innych osób, którym należą się części ze spadku obowiązkowe (zachowek).

Forma tych aktów prawnych, jako jeden z warunków ważności, podlegać będzie prawu właściwemu według art. 27, ale wobec przepisu art. 4-go wystarczy zastosowanie formy obowiązującej w miejscu, gdzie akt sporządzono.

Umowy o prawo spadkowe wymagają nieco odrębnego traktowania, zwłaszcza kontrakty dziedziczenia: Ponieważ nie znają ich np. kod. nap. i różne ustawy zagraniczne, a kod. austr. dopuszcza je tylko między małżonkami i nupturjentami, gdy tymczasem kod. niem. dozwala na zawieranie ich także między innemi osobami, przeto i w samej Polsce, i w stosunkach międzynarodowych wskazanem jest dopuścić zawieranie układów takich — gdyż istnieją potrzeby racjonalne — choćby *lex patriae* spadkodawcy tego rodzaju umów nie uznawała. Wszak chodzi tu, najogólniej mówiąc, raczej o formę, w której spadkodawca spuścizną po sobie rozporządza, a dlaczegóżby nie miał np. w Poznaniu stale zamieszkały obywatel francuski, narodowości polskiej lub osoba przynależna do Warszawy zawrzeć ważnego kontraktu dziedziczenia, jeżeli w takim nieodwołalnym akcie zapragnie swą spuścizną na przypadek śmierci rozporządzić? Wprowadzenie tutaj autonomji stron nie nasuwa chyba żadnych poważniejszych przeszkód.

Ponieważ skutki kontraktu dziedziczenia, a w szczególności prawa dziedziców koniecznych zależą tak czy tak od prawa właściwego według art. 26-go, przeto dodatek w art. 27-tym, zaczynający się od słów.

»Przez to nie . . . .« jest właściwie zbyteczny, a umieszczony został jedynie dla usunięcia w praktyce wątpliwości.

Zasada art. 27-go ustęp 1-szy nasuwa jednak w zastosowaniu do kontraktów dziedziczenia inną trudność, znaną w teorji prawa międzynarodowego prywatnego: Kontrakt dziedziczenia może obowiązywać nietylko jednostronnie, ale i dwustronnie. Które prawo ma być więc właściwem, gdy obie strony są spadkodawcami, a każda z nich podlega innemu prawu? Otóż jeżeli kontrakt dziedziczenia dwustronny zawierają małżonkowie, to trudności uchyli art. 13-ty, gdyż kontrakt taki jest układem majątkowym małżeńskim. Jeżeli zaś zawarty będzie nie między małżonkami, natenczas trudności z reguły usunie po myśli ustępu 2-go art. 27-go, wyraźny lub dorozumiany układ stron — ten drugi wtedy, gdy według natury rzeczy, a zwłaszcza większej ważności rozporządzenia jednej lub drugiej osoby zawierającej umowę, przyjmie się, że obie strony podały się w sposób dorozumiany *legi patriae* jednego z kontrahentów. Gdyby te wskazówki nie były dostateczne, będzie można szukać rozstrzygnięcia w analogji przepisów dotyczących umów obligacyjnych dwustronnie obowiązujących (art. 6-ty i 8-my), przyczem jednak miejsce zamieszkania zastąpi się przynależnością państwowością. Skutki kontraktu dziedziczenia oceniać się zaś będzie zawsze według art. 26-go, a zatem odrębnie dla spuścizny każdego ze spadkodawców i kontrahentów.

Art. 28.

> Art. 26-y nie odnosi się do takich mas majątkowych, któremi spadkodawca nie może dowolnie rozporządzać na przypadek swej śmierci — jak do majątków ordynacyjnych, lub podlegających co do obrotu ograniczeniom publiczno-prawnym (art. 5) [1]).

Przepis art. 28-go dałby się wyinterpretować o tyle z art. 26-go, że masy majątkowe, dla których na podstawie aktu erekcyjnego założyciel z góry ustanowił odrębne od prawa spadkowego następstwo, nie są przedmiotem właściwej sukcesji spadkowej, że więc tam, gdzie idzie o t. zw. następstwo w czasie, a nie następstwo w prawo zmarłego posiadacza, zastosować należy ogólną zasadę prawa międzynarodowego dla praw rzeczowych, tj. *lex rei sitae*.

Wykładnia będzie musiała brać art. 28 z należytą ostrożnością. Przykładu dostarczy nam podstawienie powiernicze, gdzie obowiązywać będzie art. 26, ale z pewną restrykcją: Jeżeli A. ustanowił legatarjuszem osobę B., a podstawił jej powierniczo osobę C., natenczas zastosujemy

---

[1]) Dodatek w tym artykule o majątkowych masach, podlegających co do obrotu ograniczeniom publiczno-prawnym, wprowadziłem na wniosek adwokata Trammera.

podług art. 26 *lex patriae* osoby A. zarówno po śmierci A., jak i po śmierci B. Także C. wywodzić bowiem będzie swe prawo z *lex patriae* A., chociaż obejmuje majątek po B.

Art. 28-y ma ze stanowiska tutejszego prawa moc prawną zarówno co do majątku znajdującego się w Polsce, jak i za granicą. W jednym i drugim przypadku obowiązuje *lex rei sitae.*

Spuścizny po obywatelach polskich.

Art. 29.

Przewód spadkowy w Polsce nie obejmie spuścizny po obywatelu polskim o tyle, o ile przedmioty majątkowe znajdują się za granicą, a władze obce wydają co do nich odrębne zarządzenia bez względu na właściwość tutejszych władz i tutejszego prawa materjalnego.

Jeżeli władze obce wbrew zasadzie art. 26-go ani nie wydają władzom polskim spuścizny po Polaku, pozostałej za granicą, ani nie wykonałyby zarządzeń tutejszych władz spadkowych, ani może nie stosują tutejszego prawa materjalnego, trzymając się w stosunkach międzynarodowych *lex rei sitae* albo *lex domicilii*, mieszkającego za granicą Polaka, w takim razie byłoby bezcelową rzeczą ujmować w przewód spadkowy w Polsce mas majątkowych za granicą pozostałych. Wywołałoby to tylko niewłaściwe zamieszanie.

Sądzę, że stylizacja art. 29 nie wyklucza, by w granicach możliwości i celowości władze polskie uwzględniały spuścizny zagraniczne po Polaku i prawa spadkowe do niej się odnoszące.

W drodze odpowiednich przedstawień władze nasze będą też niewątpliwie starały się o utrzymanie swej właściwości w przypadkach, których dotyczy art. 29.

Przepis art. 29-go podobnie jak następne art. 30-33, zawierają prawidła należące nietylko do prawa materjalnego, ale i formalnego, skoro mówią także o właściwości władz i dotyczącego postępowania. Sądzę, że stąd zarzutu nie będzie, gdyż prawo formalne łączy się tu nierozerwalnie z prawem materjalnem.

Spuścizny po cudzoziemcach.

Art. 30.

Władze polskie ograniczą się z reguły do zabezpieczenia spuścizny po zmarłym w Polsce cudzoziemcu.

Art. 31.

Jeżeli jednak cudzoziemiec mieszkał w Polsce, to na żądanie choćby jednej z osób, wykazujących dostatecznie swe prawo spadkowe, a zamieszkałych w Polsce lub mających obywatelstwo polskie, władze tutejsze postępować będą ze spuścizną, znajdującą się w Polsce, tak, jakby pozostała po polskim obywatelu. Jednakże zastosują przytem materjalne prawo spadkowe zmarłego cudzoziemca (art. 26).

Postępowanie w pierwszym ustępie wskazane, niema jednak miejsca, jeżeli sprzeciwi się jego stosowaniu do trzech miesięcy władza obca właściwa lub choćby jeden z dziedziców (także dziedzic konieczny), wykazujący dostatecznie swe prawa do spadku. Skutkiem takiego sprzeciwu władza polska ograniczy się do zarządzeń w art. 30 podanych. [1])

O zamierzonem podług ustępu 1-go postępowaniu należy zawiadomić wszystkich interesowanych przez ogłoszenie edyktu, oznaczającego termin końcowy dla sprzeciwu. Odpisy edyktu należy posłać znanym i dostępnym władzom obcym i dziedzicom.

Dla ważnych przyczyn władza spadkowa może przedłużyć powyższy okres trzechmiesięczny.

Sprzeciw jest bezskuteczny, gdy władze obce nie uznają swej właściwości w stosunku do spuścizny cudzoziemca w Polsce pozostałej, gdy nie znają wcale przewodu spadkowego, albo gdyby nie można uzyskać u nich z łatwością dokumentów potrzebnych dla wpisu dziedziców i zapisobierców do ksiąg publicznych. [2])

Pomimo stosowania przepisu w ustąpie 1-ym tego artykułu podanego, uprawnieni do spadku mogą na zwykłej drodze prawa dochodzić i nadal swych roszczeń opartych na właściwem materjalnem prawie (art. 18).

Artykuł 30 uznając w zasadzie właściwość prawa obcego i władz obcych, poleca władzom polskim tylko zabezpieczenie spadku przez odpowiednie środki, jako to opieczętowanie, sprzedaż rzeczy ulegających zepsuciu itp.

Artykuł 31 liczy się jednak z różnemi sytuacjami, do których zastosowanie dotychczas podanych norm a w szczególności art. 30 byłoby nieodpowiednie i niecelowe. Wszak możliwą jest rzeczą, że władze

---

[1]) W Tow. prawniczem podnoszono głosy przeciw dopuszczalności sprzeciwu wogóle, a w szczególności o tyle, o ile chodzi o majątek nieruchomy.

[2]) Ustęp ten ograniczający się w pierwotnej stylizacji do przypadku, gdy władze obce nie uznają swej właściwości, rozszerzyłem znacznie ze względu na opozycję, z jaką w Tow. prawniczem krak. spotkał się sprzeciw.

obce co do spadku cudzoziemca w Polsce zamieszkałego uważają się za niekompetentne (np. według praw amerykańskich i angielskich przyjmujących co do spadku *lex domicilii)*, że zachowanie się ich wobec spadków tutejszych nie jest według tutejszych pojęć i stosunków wystarczające, że wymaga uzupełnienia, że pozostawienie władzom obcym wydawania odpowiednich zarządzeń uczyniłoby prawa osób tu zamieszkałych iluzorycznemi i tp. Że do postępowania władz tutejszych należy stosować formalne prawa polskie, rozumie się samo przez się. Stosowanie obcego prawa materjalnego, właściwego według art, 26-go ulegnie ograniczeniem w przypadkach przewidzianych art. 34, 35, 37 i 38.

Przepisy podanych tu art. tudzież art. 32 go polegają w części na wzorach zaczerpniętych z postanowień §§ 23, 24, 137-140 patentu austr. o postęp. w sprawach niespornych z r. 1854, które w praktyce w b. zaborze austr. okazały się dobremi i odpowiedniemi.

Wydanie spadku.

Art. 32.

Spuściznę po cudzoziemcu można wydać z Polski dopiero po zaspokojeniu albo należytem zabezpieczeniu roszczeń i praw spadkowych obywateli polskich, zamieszkałych tutaj cudzoziemców i Skarbu polskiego. O zamiarze wydania spadku należy zawiadomić na czas interesowanych przez ogłoszenie edyktu i doręczenie jego odpisu znanym osobom interesowanym.

Art. 33.

Wydaniu spadku przez władze polskie lub władze obce nie może skutecznie sprzeciwić się nikt, kto nie udowodnił swych praw spadkowych przed właściwemi władzami na podstawie właściwego prawa. Nie można także żądać wznowienia przewodu spadkowego w państwie, do którego dostał się spadek (art. 31 ustęp ostatni).

Przepis art. 33-go zdanie drugie, wskazany jest obowiązkiem lojalności wobec władzy wydającej spadek, która liczy na to, że ustalone przez nią roszczenia będą uznane przez władze państwa, odbierającego spadek. Na zwykłej drodze prawa mogą uprawnieni zawsze jeszcze swych roszczeń dochodzić (p. art. 31 ustęp ostatni). Art. 33 formułuje zresztą w sposób ogólny myśl zbyt ciasno wyrażoną w art. 26 ustawy zaprow. k. c. niem.

Przepisy ogólne.

Odsyłanie.

Art. 34.

Jeżeli prawo obcego państwa, właściwe w pewnych sprawach według polskiego prawa międzynarodowego, uznaje w takich sprawach właściwość prawa polskiego, to należy stosować prawo polskie.

Spór, jaki istnieje w teorji i w praktyce co do tzw. »odsyłania« »renvoi« musi ustawodawca rozstrzygnąć. Nie będąc sam zwolennikiem »renvoi«, bo je uważam w rozciągłości pełnej teoretycznie za nieuzasadnione, projektuję jednak utrzymanie tej instytucji ze względów praktycznych o tyle, o ile przez to rozszerza się zakres mocy obowiązującej prawa polskiego — projektuję zatem uznanie »odsyłania wstecznego« do Polski, nie zaś uznanie »odsyłania dalszego«. Oto np. umiera Anglik w Polsce zamieszkały i pozostawia tu majątek w listach zastawnych złożonych w Banku polskim. Z powodu praw spadkowych do tego majątku powstaje spór przed naszą władzą. Sędzia polski stosownie do art. 26 ma stosować *lex patriae* Anglika, a więc prawo angielskie; tymczasem prawo angielskie międzynarodowe uważa, że *lex domicilii* rozstrzyga, czyli prawo polskie. Otoż po myśli art. 34 sędzia rozstrzygnie spór według prawa polskiego, a nie angielskiego.

Prawo odsyłania nie jest w art. 34-tym uznane w dalszym jeszcze zakresie: Jeżeli więc Anglik ów, mający w Polsce swój depozyt, mieszkał w Paryżu, miałoby miejsce »odsyłanie dalsze«, gdyż sędzia polski według art. 26 winien stosować prawa angielskie, prawo angielskie każe stosować *lex domicilii*, a więc prawo francuskie — otóż takiego dalszego odsyłania nie będzie się uwzględniało, gdyż przepis art. 34, jako podyktowany jedynie względem na rozszerzenie zakresu mocy obowiązującej prawa polskiego i ułatwienie sędziemu polskiemu, by jak najczęściej mógł swe prawo stosować, ma charakter wyjątku i musi być ściśle interpretowany. (Abstrahuję już w tym przypadku od znanego zarzutu, że takie odsyłanie prowadzi do błędnego koła, gdyż prawo francuskie odsyła znowu do *lex patriae* tj. do prawa angielskiego, które odsyła z. powrotem do *lex domicilii* i tp.).

Za takiem pojmowaniem» renvoi« jako czegoś wyjątkowego, sprzecznego ze ścisłemi konsekwencjami prawnemi, przemawia — jak sądzę — ten właśnie motyw, że pewne prawo międzynarodowe np. polskie, uznając właściwość prawa obcego, np. angielskiego, ma na myśli prawo angielskie swoiste, wewnętrzne, a nie prawo angielskie międzynarodowe prywatne. Zresztą w art. 34 wzorowałem się na art. 27 ustawy zapr. k. niem.

Oczywiście, gdy chodzić będzie o spadek po obywatelu polskim dla którego prawo międzynarodowe polskie (art. 26) uważa za właściwe swoiste prawo polskie — chociaż stale mieszkał on np. w Londynie — sędzia zastosuje prawo polskie, pomimo, że prawo angielskie uważa się za właściwe ze względu na *lex domicilii* owego Polaka.

Ograniczenie w stosowaniu prawa obcego.

Art, 35.

Nie mają w Polsce mocy prawnej przepisy prawa obcego, jeżeli sprzeczne są z podstawowemi zasadami tutaj obowiązującego porządku prawnego.

Artykuł ten wprowadza w prawie międzynarodowem prywatnem ogólnie uznaną klauzulę zastrzegającą. Że ona jest konieczną, że musi być i w naszem prawie przyjęta, to nie ulega żadnej wątpliwości. Nikt nie wątpi, że np. mimo właściwości w danym przypadku prawa tureckiego nasz sędzia nie uzna poligamji (a mimo to dzieci zrodzone z małżeństw z kilku kobietami będzie uznawał za dzieci ślubne.); albo, że u nas uznać nie można niewoli, albo śmierci cywilnej, choćby prawo zagraniczne, dla danego stosunku właściwe, tego rodzaju instytucję tolerowało lub popierało.

Jak jednak myśl, o którą tu chodzi, wyrazić? Przykładów różnego jej sformułowania nie brak. Kodeks polski mówi: »prawa policyjne i bezpieczeństwa obowiązują wszystkich znajdujących się w kraju (art. 3) Kod. austr. klauzuli zastrzegającej w swych przepisach nie podaje, ale przy innej sposobności czynnik, o który nam chodzi, określa słowami, »to, co sprzeciwia się bezpieczeństwu, publicznemu porządkowi albo dobrym obyczajom« (§ 26) Projekt austr. prawa międzynar. pryw. z r. 1913 wyraża się w sposób dość niejasny, bo mówi. »Zastosowanie prawa obcego jest wykluczone, jeżeli zastosowanie to sprzeciwiałoby się dobrym obyczajom albo temu, że ustawa austr. bezwzględnie obowiązująca, stosownie do swego celu winna być stosowana także w tego rodzaju przypadkach.« Znacznie lepiej formułuje rzecz, o którą idzie, ord. egzek. austr. w § 81 pod l. 4 w słowach ». . . .roszczenie, któremu ustawa austr. odmawia ważności lub zaskarżalności ze wzgledu na porządek publiczny i obyczajność«. Ustawa zaprow. k. niem. w art. 30. postanawia: »Zastosowanie ustawy zagranicznej jest wykluczone, jeżeli to zastosowanie sprzeciwia się dobry obyczajom albo celowi jakiejś ustawy niemieckiej«. (Sądzę, że to sformułowanie jest zupełnie niewłaściwe, bo czyż ustawa sprzeczna z ustawą niem. z reguły nie sprzeciwia się także celowi ustawy niemieckiej. Na tej podstawie wiele ustaw obcych możnaby w Niemczech wykluczyć. A tego przecież nie zamierzał usta-

wodawca niem.) Inne ustawy nazywają te swoiste przepisy, którym nie można uchybić, stosując obce ustawy: »lois de police et de sûreté« — kod. nap.; »publiczny porządek i dobre obyczaje — grecki, czarnogórski; »leggi proibitive« kod. włoski; »intérêt social« — projekt belgijski; »publiczny porządek, prawo karne, religja, tolerancja religijna, moralność i dobre obyczaje, duch ustawodawstwa« — kodeks argentyński; »dobre obyczaje i publiczny porządek« II projekt k. niem. Gebharda itd.

Prawie wszystkie te i tym podobne wyrażenia są złe i dobre: Złe, jeżeli szukamy w nich pewnego określenia tego czynnika, o który idzie — dobre, jeżeli liczymy się z tem, że ustawa musi tu powiedzieć tylko coś elastycznego, gdyż nie zdoła nigdy należytej dać wskazówki, a musi sędziemu pozostawić władzę dyskrecjonalną.

Starałem się rzecz wyrazić jak najlepiej według subjektywnego swego zapatrywania.

Art. 36.

Cudzoziemcowi, któryby według swego prawa ojczystego (art. 10) mógł zawrzeć związek małżeński, nie wolno jednak zawrzeć małżeństwa w polskiej dzielnicy przed tutejszemi władzami, jeżeli po jego stronie zachodzi według prawa w tej dzielnicy obowiązującego jedna z następujących przeszkód ważnego małżeństwa:

1) pokrewieństwo lub powinowactwo,
2) cudzołostwo,
3) nastawanie na życie małżonka,
4) istniejący związek małżeński,
5) przeszkoda natury religijnej.

Małżeństwo zawarte pomimo przeszkód wymienionych od 1)—3) będzie jednak ważne, jeżeli byłoby ważnem przy zastosowaniu do cudzoziemca wyłącznie jego prawa ojczystego (art. 10).

Nieuwzględnienie zaś przeszód pod 4) i 5) uzasadnia nieważność małżeństwa na obszarze Polski. [1])

Art. 36 jest zgodny z art. 2-gim konwencji haskiej z 12 czerwca 1902 r. Sformułowanie jednak musiało być inne w ustawie jednostronnej. Wyrażenie »tutejsze władze« nie odnosi się oczywiście po myśli art. 6-go ustępu 1-go tejże konwencji do obcych organów dyplomatycznych lub konsularnych w Polsce.

Czy nieuwzględnienie przeszkód pod 4 i 5 uzasadnia nieważność małżeństwa poza granicami Polski, tego art. 36 nie rozstrzyga, jako ustawa jednostronna.

---

[1]) Prof. Rostworowski oświadczył się za skreśleniem końcowych słów, wyrażających ograniczenie nieważności do obszaru Polski, jako zbytecznych w jednostronnem prawie międzynarodowem. Prof. Gołąb przyłączył się do tego zapatrywania.

Przeszkody w art. 26 wyliczone nie wejdą w rachubę, jeżeli strona uzyskała dyspenzę, wówczas bowiem przestają być one przeszkodami.

Wzajemność. Odwet. Prawa ministra sprawiedliwości.

Art. 37.

Celem uzyskania wzajemności albo wykonywania odwetu minister sprawiedliwości może wydać za zgodą Sądu najwyższego zarządzenia uchylające, lub zmieniające postanowienia tej ustawy w stosunku do pewnego państwa. Tego rodzaju zarządzenia, ogłoszone w dzienniku praw państwa, obowiązują sędziego.

Wiążą także sędziego wyjaśnienia, jakie minister sprawiedliwości wyda co do treści praw obcych lub zachowania się władz obcych. Takie wyjaśnienia mają być ogłoszone w dzienniku rozporządzeń ministerstwa sprawiedliwości.

Przepisy tego prawa międzynarodowego wobec jeszcze nieustalonych stosunków Polski z obcemi państwami, a zwłaszcza dla braku traktatów i wobec niejasności, czy i jakie znaczenie mają dla Polski traktaty przedwojenne, zawarte między państwami zaborczemi i innemi państwami — wymagać będą prawdopodobnie nieraz zmian zarówno w kierunku pozytywnym (postanowienia liberalniejsze dla uzyskania wzajemności), jak i negatywnym (retorsja). Prawo winno więc stworzyć tu pewien surogat ustawy *(privilegium favorabile aut odiosum)*, który łatwo da się uzyskać. Takim jest rozporządzenie ministra sprawiedliwości. Rozporządzenie ministra, wydane za zgodą Sądu najwyższego, ma mieć moc prawną ustawy tylko po ogłoszeniu w dzienniku praw państwa, skoro idzie w niem o pewne odchylenia od ustawy, i tylko o tyle, o ile celem rozporządzenia jest uzyskanie z państwami pewnemi wzajemności lub wprowadzenie retorsji. Że minister odpowiada za swe zarządzenia przed Sejmem, to wynika z zasad konstytucyjnych.

Potrzeba wyjaśnień o treści praw obcych i zachowaniu się władz obcych, np. w przypadku przewidzianym art. 31 ustęp 5-ty, zajdzie niejednokrotnie. Wyjaśnień takich udzielić może najłatwiej minister sprawiedliwości, który rozporządza odpowiedniemi środkami, by dowiedzieć się prawdy. Wyjaśnienia te wiązać winny sędziego bez ogłoszenia w przypadku, w którym wydane zostały. Ze względu jednak na ich doniosłość ogólniejszą wskazanym jest obowiązek ich ogłoszenia.

Że przepisy jednostronnego prawa międzynarodowego mogą być uchylone i że będą zmienione w przyszłości przez traktaty międzypaństwowe, to wynika z zasady, iż przez późniejsze ustawy dawniejsze zostają zniesione lub ograniczone. O tem więc w art. 37 nic nie wspomniano.

Co do retorsji porównaj zwłaszcza analog. przepis art. 31 ustawy zaprow. k. c. niem.

Moc posiłkowa praw polskich.

Art. 38.

O ile treść prawa obcego, które ma obowiązywać w pewnych przypadkach po myśli tej ustawy, nie da się ustalić, o tyle władze tutejsze mogą posiłkować się prawem własnem (*stosować prawo własne*).

Zbadanie i ustalenie treści praw obcych, na które powołuje się ustawa o polskiem prawie międzynarodowem pryw., nasuwa nieraz takie trudności, że trzeba dać sądziemu upoważnienie, by posiłkowo stosował prawo tutejsze. Które z polskich praw swoistych ma stosować, to zależeć będzie od tego, której z dzielnic dany stosunek jest najbliższy.

Oczywiście art. 38 nie zmienia postanowień swoistych praw w sprawach ciężaru dowodu, mającego na celu ustalenie praw obcych (p. np. § 271 proc. cyw. austr.).

Przepisy międzyczasowe.

Art. 39.

Moc obowiązująca tej ustawy rozpoczyna się w 30-tym dniu po ogłoszeniu.

Z dniem tym tracą moc obowiązującą wszystkie przepisy jednostronnych praw międzynarodowych prywatnych, obowiązujących dotąd w Polsce, — o tyle, o ile pozostają w sprzeczności z tą ustawą lub normują ten sam przedmiot.

W szczególności tracą noc prawną:

1) art. 3, 11, ust. 2-gi k. c. Król. polskiego. Zdanie rosyjskiej Rady Państwa z dnia 12 stycznia 1838 (dz. pr. XXI. 371) tudzież art. 1287—1295 Zb. pr. X. 1.
2) Przepisy §§ 4, 34—37, 300 k. c. austr., §§ 21—26, 137—143 i 183 austr. patentu o postęp. w sprawach niesp. z r. 1854.
3) Przepisy art. 7—31 ustawy zaprow. k. c. niem.

Nie tracą zaś mocy prawnej przepisy takie, które albo nie odnoszą się do spraw przez tę ustawę unormowanych, albo podają ze względu na odrębne, w tej ustawie nie uwzględnione powody, szczegółowe postanowienia dla ściśle określonych rodzajów spraw; jak zwłaszcza:

1) art. 11 ust. I k. c. Król. polskiego o tyle, o ile dotąd miał moc obowiązującą i art. 12-ty tego kodeksu,
2) § 51 k. c. austr., art. 84—86 ustawy wekslowej, § 3 ustawy z r. 1895 o procesie cywilnym, §§ 12—15 ces. rozp. o ubezwłasnowolnieniu z dnia 28 czerwca 1916 l. 207 dz. u. p.
3) art. 88 ustawy zaprow. k. c. niem.

Jako zbyteczne postanowienie w tej ustawie uważałem zasadę ogólną prawa międzynarodowego, że ustawa działa na przyszłość, a nie wstecz, że więc nie odnosi się do praw wpierw nabytych ani do czynności wpierw zdziałanych.

Uważam, że ukaz z dnia 14 marca 1887 (zb. IX) o nabywaniu przez cudzoziemców nieruchomości w gub. król. polskiego i poza niemi dotyczy specjalnej kwestji zdolności cudzoziemców nabywania nieruchomości, miałby więc nadal moc prawną, jeżeli go nie zmieni inna ustawa. Wymienienie tego ukazu jako obowiązującego nadal uważałem jednak za niewłaściwe.

Poważne miałem wątpliwości, co do zacytowania pod 3 art. 88 ust. zaprow. k. niem.

Zresztą p. co do tego artykułu wstępne uwagi.

Wykonanie ustawy.

Art. 40.

Wykonanie tej ustawy należy do ministra sprawiedliwości.

CZĘŚĆ DRUGA.

Projekt ustawy o prawie międzydzielnicowem prywatnem.

WSTĘPNE UWAGI.

»Dopóki nie będziemy mieli w Polsce jednolitego prawa prywatnego, znajdujemy się pod względem prawno prywatnym jakby w trzech odrębnych państwach; a stąd trzeba określić zakres mocy obowiązującej tych trzech (czterech czy pięciu) na obszarach Polski obowiązujących różnych praw i usunąć w podobny sposób, jak to czyni prawo międzynarodowe, kolizje między temi prawami. Czy jednak ma się to stać w drodze ustawy? Czy nie wystarczy pozostawić całą sprawę nadal, jak to dotąd było, wykładni? Przecież w każdem z obowiązujących na obszarach Polski praw prywatnych mieszczą się przepisy prawa międzynarodowego. Bywały też zawierane między państwami zaborczemi

traktaty i na ich podstawie ogłoszono ustawy. Czyż to nie dostateczne podstawy, aby przez wykładnię wytworzyć prawo międzydzielnicowe, usuwające kolizje między swoistemi prawami prywatnemi? Czyż trzeba nam ustawy o prawie międzydzielnicowem?

Na powyższe pytanie odpowiadam, że wydanie ustawy jest nietylko wskazane, ale nawet konieczne, a to głównie z dwóch powodów:

1) Jeżeli w stosunkach międzypaństwowych ma obowiązywać na przyszłość nowe polskie prawo międzynarodowe, zrywające zupełnie z przestarzałemi normami, dotychczas obowiązującemi w b. zaborach austrjackim i rosyjskim, i oparte na postępowych zasadach, o ileż konieczniejszą jest rzeczą w stosunkach międzydzielnicowych na równie postępowych oprzeć się normach, a nie tkwić w nich w tak zacofanych środkach, jak np. rozdział spadków na dwie masy: ruchomą i nieruchomą — a przecież bez wyraźnego ustawowego przepisu, znoszącego w stosunkach międzydzielnicowych dawne przepisy praw międzynarodowych, interpretacja nie mogłaby stosować w drodze analogji nowego prawa międzynarodowego.

2) Stosowanie wspomnianych starych praw międzynarodowych nie wystarcza zwłaszcza w trzech kierunkach:

a) Prawa te usuwają kolizję w dziedzinie tych wszystkich przepisów które nazywamy według dawnej terminologji *statuta personalia*, na podstawie podziału obywateli na trzy grupy: Na obywateli austrjackich, niemieckich i obywateli rosyjskiego imperjum, (wśród nich obywateli Królestwa Polskiego.)

Skoro obecnie niema już tych trzech dystynkcji, a istnieje tylko jedno obywatelstwo polskie, przeto brak punktu oparcia dla wyboru między różnemi statutami osobistemi praw obowiązujących w Polsce. Skąd, na jakiej podstawie mamy więc rozstrzygnąć czy obywatel polski we wszystkich sprawach, w których *lex patriae* stosować należy, podlega k. austr., czy niem., czy napol. (polskiemu), skoro ojczyzna *(patria)* jest jedna? Podstawę nową i inną musi dać tu ustawa, prawo międzydzielnicowe. Gdyby wykładnia miała tworzyć dotyczące normy, powstałby z czasem fatalny chaos, bo sądy tworzyłyby sobie prawidła różne: jedne przyjmowałyby za punkt oparcia miejsce zamieszkania, inne *lex fori*, inne dawną przynależność obywatelską, inne *lex negotii,* inne miejsce chwilowego pobytu itd. A zresztą obywatele z góry powinni wiedzieć, jakim prawom podlegają, a nie dowiadywać się o tem dopiero wtedy, gdy ich sprawy oprą się o sądy.

b) Trzeba w stosunkach międzydzielnicowych z praw międzynarodowych usunąć bezwzględnie obowiązującą w nich zasadę retorsji, co bez ustawy nastąpić nie może.

c) Trzeba uregulować w jakikolwiek sposób kwestję ekscepcji *d'ordre public*, gdyż stosowanie jej w tych granicach, w jakich dotąd obowiązuje na podstawie praw międzypaństwowych, nie jest oczywiście właściwą normą w jednem państwie polskiem.

Jeżeli uregulowanie prawa międzydzielnicowego przez ustawę uznamy za potrzebę niezbędną, to, sądzę, bez wahania zgodzimy się na to że w ogólności stosunki międzydzielnicowe oprzeć się muszą w sferze prawa prywatnego na analogji tych norm, które wprowadzamy w polskiem prawie międzynarodowem prywatnem — ze zmianami wskazanemi w trzech kierunkach, wyżej pod a)-c) wymienionemi.

Oto pierwsza myśl przewodnia projektu.

Z nią łączą się dalsze wskazania: że ustawa o prawie międzydzielnicowem otrzymać winna moc obowiązującą równocześnie z ustawą o prawie międzynarodowem, że na niej oprze swe postanowienia, wskazując analogję jako główną podstawę prawa międzydzielnicowego, a dodając postanowienia szczegółowe tylko o tyle, o ile to jest rzeczą konieczną, a zatem w tych trzech kierunkach, które wyżej pod a-c wymieniłem.«

* * *

Takiemi wstępnemi uwagami uzasadniałem w ogólności projekt ustawy o prawie międzydzielnicowem, który w redakcji z d. 10 stycznia przedłożonej Prezydjum sekcji pr. cyw. K. K. składał się tylko z 4-ech artykułów: Pierwszy odsyłał do analogji prawa międzynarodowego, jako źródła prawa międzydzielnicowego; drugi stwarzał nowe punkty zaczepienia w przynależności gminnej i miejscu zamieszkania dla statutów osobistych, trzeci usuwał bezwzględnie zasadę retorsji, czwarty, znosząc w zasadzie ekscepcję *d'ordre public*, przewidywał możliwość dopuszczenia jej wyjątkowego i pod tym względem dawał daleko idące prawa ministrowi sprawiedliwości, ale pod warunkiem zgody Sądu najwyższego.

Projekt ten wywołał żywą dyskusję na ostatniem posiedzeniu Tow. prawn. krakowskiego d. 15-go marca i spotkał się z pewną opozycją.

Członkowie obecni zgodzili się wprawdzie jednomyślnie na konieczność wydania jak najrychlej ustawy o prawie międzydzielnicowem. Bardzo jednak silnie poparto wniosek Prof. Rostworowskiego, do którego przystąpili między innymi adw. Skąpski i Trammer, by ustawa ta była wyczerpującą, to znaczy, by wyraziła dokładnie wszystkie przepisy obowiązujące w prawie międzydzielnicowem, a nie ograniczała się do powołania analogji z prawa międzynarodowego. Motywowano to większą jeszcze doniosłością prawa międzydzielnicowego, niż międzynarodowego i koniecznością podania wyczerpujących i jasnych przez się norm nie tyle dla sądów, ile dla stron.

Nadto prof. Rostworowski i adw. Trammer, sprzeciwiali się przyjęciu w art. 2-gim przynależności gminnej jako »punktu zaczepienia« dla prawa międzydzielnicowego, gdyż podstawa ta nie jest dość uchwytną lub ustaloną, a prof. Rostworowski postawił wniosek przyjęty jednomyślnie, by w ustawie międzydzielnicowej zastąpić wszędzie *lex patriae*, a raczej przynależność gminną, lub dzielnicową jedynie przez *lex domicilii*. Zgodziłem się i ja na ten wniosek, ale pod warunkiem, że po zbadaniu dokładnem wszystkich przepisów prawa międzydzielnicowego nie napotkam na przeszkody co do przyjęcia proponowanej zmiany; zresztą uważałem, że w takim razie miejsce zamieszkania musi być w sposób niewątpliwy w ustawie międzydzielnicowej i dla niej określone, jako główny »punkt zaczepienia«.

Adw. Trammer oświadczył się bezwzględnie przeciw dopuszczeniu w prawie międzydzielnicowem ekscepcji *d'ordre public*, w czem go poparł prof. Rostworowski, również i przeciw udzieleniu ministrowi sprawiedliwości praw proponowanych w projekcie.

Licząc się z wnioskami powyższymi, których trafność uznałem z małemi zastrzeżeniami, zmieniłem projekt ustawy międzydzielnicowej i zmieniony projekt w 4 dni potem przedłożyłem Prezydjum Sekcji cyw. Kom. Kod. wycofując równocześnie projekt z 10. stycznia:

Oto projekt z 20 marca:

USTAWA

z dnia . . . .

o międzydzielnicowem prawie prywatnem.

I. Prawa osobiste. Osoby.

Art. 1.

Obywatel polski podlega co do zdolności osobistej i praw osobistych ustawom, które obowiązują w miejscu jego zamieszkania. Jeżeli nie ma miejsca zamieszkania w Polsce albo nie można go ustalić, właściwem jest prawo obowiązujące w stolicy państwa. Jeżeli obywatel polski ma kilka miejsc zamieszkania, natenczas właściwem jest prawo tego miejsca, w którem skupia się główny i przeważający zakres jego działania.

Czy obywatel polski ze względu na dojrzałość osobistą odpowiada za krzywdę wyrządzoną drugiemu, rozstrzyga się według prawa obowiązującego w miejscu, w którem popełnił czyn zabroniony. (art. 9)

Dla osoby prawniczej właściwem jest prawo obowiązujące w miejscu siedziby głównych jej organów.

Art. 2.

Obywatel polski ma miejsce zamieszkania tam, gdzie stale przebywa. W razie wątpliwości przyjąć należy, że żona pozostająca z mężem w wspólności małżeńskiej, ma miejsce zamieszkania tam, gdzie mąż, a bezwłasnowolne dziecko ślubne, legitymowane lub adoptowane — tam, gdzie ojciec, dziecko nieślubne — tam, gdzie matka.

Osoba niewłasnowolna nie może zmienić miejsca zamieszkania bez zezwolenia swego ojca (opiekuna, kuratora, pomocnika).

Art. 3.

Dla uznania obywatela polskiego za zmarłego (znikłego) właściwem jest prawo, któremu osobiście w ostatnim czasie podlegał. (art. 1)

II. Czynności prawne.

Art. 4.

W granicach, w których strony na podstawie właściwego prawa mogą dowolnie stosunek prawny urządzić, wolno im także poddać go prawu innej dzielnicy.

Formę czynności prawnej ocenia się według tej ustawy, której sama czynność podlega. O ile jednak nie chodzi o czynność prawną, przez którą bezpośrednio nabywa się, przenosi, zmienia lub umarza prawo rzeczowe *(na nieruchomości)*, wystarczy przestrzeganie tej formy, która obowiązuje w miejscu dokonania czynności.

III. Prawa rzeczowe.

Art. 5.

Posiadanie i prawa rzeczowe podlegają ustawie miejsca, w którem znajduje się ich przedmiot. Ustawa ta rozstrzyga także o zdarzeniach, przez które prawo rzeczowe bezpośrednio powstaje, zmienia się lub gaśnie. Jeżeli zdarzenie trwa czas dłuższy, zależy właściwość prawa co do ruchomości od miejsca, w którem rzecz znajdowała się w czasie dokonania zdarzenia. Nabywający prawa

na ruchomości przez zdarzenie długotrwałe, może jednak powołać się i na ustawę tego miejsca, w którem rzecz znajdowała się w chwili rozpoczęcia się zdarzenia.

IV. Zobowiązania.

Art. 6.

Stosunek obowiązkowy z umowy podlega prawu tej dzielnicy, w której obie strony w czasie zawarcia umowy mają miejsce zamieszkania (siedzibę).

Jeżeli strony mieszkają w różnych dzielnicach, a idzie o stosunek jednostronnie obowiązujący, natenczas właściwem jest prawo miejsca zamieszkania dłużnika; jeżeli zaś stosunek obowiązuje dwustronnie, a umowę zawarły strony w jednem miejscu, a przynajmniej w obrębie jednej dzielnicy, właściwem jest prawo tej dzielnicy; jeżeli zaś strony, zawierające umowę dwustronnie obowiązującą, nie znajdowały się w obszarze tej samej dzielnicy, obowiązuje prawo dzielnicy, w której mieszka strona przyjmująca ofertę. *(skąd oblat odesłał do oferenta przyjęcie oferty).*

Do stosunku, który powstał z czynności jednostronnej, stosować należy prawo obowiązujące w miejscu zamieszkania dłużnika.

Art. 7.

W następujących grupach przypadków ulegają częściowym zmianom przepisy art. 6.:

1) dla umów, zawartych na giełdzie lub jarmarkach publicznych właściwem jest prawo tamże obowiązujące,
2) dla umów, których przedmiotem są nieruchomości — prawo obowiązujące w miejscu, w którem znajduje się nieruchomość,
3) dla sprzedaży dokonanych w obrocie handlowym i przemysłowym — prawo tego miejsca, które jest siedzibą sprzedawcy, co nie uwłaszcza przepisowi podanemu pod 1),
3a) *dla umów, pod tytułem darmym — prawo obowiązujące w miejscu zamieszkania osoby, która drugą stronę wzbogaca lub dla niej świadczenia dokonywa,*
4) dla umów o usługi i dzieła, w szczególności o publiczne roboty i budowle, tudzież o dostawy, zawieranych z państwem polskiem lub z innemi korporacjami — prawo tej dzielnicy, które jest dla tych publicznych korporacji właściwem,
5) dla umów o ubezpieczenia — prawo obowiązujące w siedzibie ubezpieczającego,

6) dla umów, zawieranych z notarjuszami, adwokatami. zastępcami patentowymi i innemi osobami, spełniającemi publiczne funkcje zawodowe, tudzież z lekarzami — prawo miejsca, w którem te osoby swój zawód stale wykonują,
7) dla umów służbowych, zawieranych przez przedsiębiorstwa handlowe, przemysłowe, górnicze, przez kupców, fabrykantów, przemysłowców i innych przedsiębiorców z urzędnikami i robotnikami — prawo miejsca, w którem ma siedzibę przedsiębiorstwo.

Art. 8.

Strony mogą w sposób wyraźny lub dorozumiany poddać stosunek obowiązkowy innemu prawu, ale tylko o tyle, o ile tak ustawiona właściwość da się uzasadnić słusznemi i zwyczajnemi potrzebami obrotu.

Art. 9.

Stosunki obowiązkowe z występków i innych jeszcze zdarzeń, podlegają przepisom tego miejsca, gdzie nastąpiło zdarzenie, będące źródłem stosunku, *(które stosunek prawny wywołało; rodzące stosunek prawny).*

V. Prawa małżeńskie.

Zawarcie małżeństwa.

Art. 10.

Prawną możność zawarcia związku małżeńskiego ocenia się według ustawy, której każda ze stron osobiście podlega (art. 1).

Art. 11.

Obywatelowi polskiemu, któryby według prawa dla niego osobiście właściwego (art. 1) posiadał zdolność zawarcia związku małżeńskiego, odmówią władze w innej dzielnicy ślubu małżeńskiego, jeżeli według prawa tej dzielnicy po jego stronie zachodzi przeszkoda ważnego małżeństwa.

Art. 12.

Forma zawarcia małżeństwa podlega prawu obowiązującemu w miejscu zawarcia związku małżeńskiego.

Do ważności małżeństwa wystarczy zachowanie formy przepisanej ustawą, której osobiście podlegają obie strony (art. 1).

Stosunki między małżonkami osobiste i majątkowe.

Art. 13.

Stosunki osobiste i majątkowe małżonków podlegają w ogólności prawu, które jest dla nich osobiście właściwem (art 1).

Jeżeli małżonkowie skutkiem zmian późniejszych podlegają prawom różnych dzielnic, stosunki ich ocenia się według prawa tej dzielnicy, do której małżonkowie poprzednio wspólnie należeli.

Układy majątkowe małżeńskie.

Art. 14.

Małżeńskie układy majątkowe (i *oparte na nich wzajemne prawa i obowiązki małżonków)* tudzież darowizny między małżonkami (lub nupturjentami) podlegają prawu tej dzielnicy, do której mąż osobiście należał (art. 1) w chwili zawarcia umów.

Rozwód i rozdział od stołu i łoża.

Art. 15.

Dla rozwodu i rozdziału od stołu i łoża właściwem jest prawo, któremu małżonkowie podlegają osobiście w czasie żądania rozwodu lub rozdziału. Jeżeliby małżonkowie w tym czasie podlegali różnym prawom, właściwem jest ostatnie ich prawo wspólne

Jeżeli nastąpiła zmiana w właściwości prawa, to zdarzenie, które przedtem nastąpiło, może być powodem rozwodu lub rozdziału o tyle tylko, o ileby uzasadniało rozwód lub rozdział także według prawa przed tą zmianą właściwego.

Rozwód lub rozdział musi być także uzasadnionym — choćby z innych powodów — według prawa dzielnicy, w której żądano rozwodu lub rozdziału.

Władza w jednej dzielnicy może osobom, mieszkającym w tej samej dzielnicy, tymczasowo pozwolić na oddzielne mieszkanie i uregulować obowiązki utrzymania także wtedy, gdy rozdział lub rozwód należą przed władzę innej dzielnicy.

VI. Stosunki między rodzicami a dziećmi.

Pochodzenie ślubne.

Art. 16.

O ślubnem pochodzeniu dziecka, rozstrzyga to prawo, któremu małżonek matki podlegał osobiście (art. 1) w czasie urodzenia się dziecka.

Jeżeli wówczas małżonek już nie żył, ale od jego śmierci nie upłynęło jeszcze 340 dni, natenczas właściwem jest prawo zmarłego małżonka z czasu jego śmierci.

Rodzice a ślubne dzieci.

Art. 17.

Dla stosunków między rodzicami a dziećmi ślubnemi właściwem jest to prawo. któremu oni osobiście podlegają (art. 1).

Jeżeli te prawa są różne, obowiązuje to prawo, któremu strony interesowane podlegały wspólnie do ostatnich czasów.

Stosunek rodziców do zamężnej córki, ocenia się o tyle według ustawy, której podlega córka z swoim małżonkiem, o ile prawa rodziców sprzeczne są z prawami rodziców.

Dzieci nieślubne.

Art. 18.

Stosunek dziecka nieślubnego do matki ocenia się według tego prawa, które dla obojga jest osobiście właściwem (art. 1); gdyby zaś te prawa były potem różne — według tego prawa, któremu oboje podlegali do ostatnich czasów.

Art. 19.

Dla ustalenia nieślubnego ojcostwa, wzajemnych praw i obowiązków ojca i dziecka nieślubnego, tudzież ojca i matki nieślubnej właściwem jest prawo, któremu matka wraz z dzieckiem podlegają w chwili urodzenia się dziecka (art. 1).

Jeżeli ojciec nieślubny w tym czasie ma miejsce zamieszkania w dzielnicy, w której inne prawo obowiązuje, należy stosować to prawo, które dla dziecka i dla matki jest korzystniejsze.

Legitymacja dzieci nieślubnych.

Art. 20.

Legitymacja dziecka nieślubnego podlega prawu tej dzielnicy, do której ojciec nieślubny w czasie legitymacji należy, lub należał w czasie swej śmierci.

Adopcja.

Art. 21.

Dla adopcji (przysposobienia) właściwem jest to prawo, któremu podlega osobiście adoptujący. Czy trzeba zgody adoptowanego lub jego krewnych i jakie warunki co do tych objawów woli obowiązują, zależy jednak od prawa właściwego dla osoby adoptowanej.

VII. Opieka.

Art. 22.

Prawo, któremu podlega (art. 1) osoba, potrzebująca pieczy prawnej (opieki, kurateli, pomocy,) jest właściwem także dla wszystkich praw opiekuńczych; w szczególności rozstrzyga ono o ustanowieniu i zniesieniu opieki i o stosunku prawnym między organami opiekuńczemi a osobą zostającą pod opieką.

Art. 23.

Bez względu na powyższą (art. 22) właściwość prawa, należy tymczasowo według ustaw obowiązujących w miejscu, w którem przebywa osoba potrzebująca pieczy, lub znajduje się jej majątek, zarządzić wszystko, czego potrzeba dla jej ochrony osobistej lub majątkowej.

Art. 24.

Powyższe artykuły (22 i 23) odnoszą się tylko do pieczy nad osobami pozbawionemi zupełnie lub częściowo zdolności działania.

VIII. Prawa spadkowe.

Art. 25.

Dla spraw spadkowych właściwemi są te ustawy, którym spadkodawca podlegał osobiście w chwili śmierci (art. 1).

Spadkobierca musi być zdolnym do nabycia spadku nietylko według ustawy właściwej dla praw spadkowych, ale także według ustawy, której on osobiście podlega (art. 1).

Art. 26.

Rozporządzenie ostatniej woli i umowy o prawa spadkowe podlegają prawu tej dzielnicy, do której spadkodawca należał (art. 1) w czasie sporządzenia tych aktów prawnych.

Spadkodawcy zawierającemu umowę o prawa spadkowe wolno zgodnie z drugą stroną poddać umowę w sposób wyraźny lub dorozumiany ustawie innej dzielnicy. Przez to jednak nie może ukrócić praw spadkobierców, którzy na podstawie prawa właściwego (art. 25) żądać mogą części spadku wbrew woli spadkodawcy.

Art. 27.

Art. 25 nie odnosi się do takich mas majątkowych, któremi spadkodawca nie może dowolnie rozporządzać na przypadek swej śmierci, jak majątki ordynacyjne, lub podlegające co do obrotu ograniczeniom publiczno-prawnym (art. 5).

Art. 28.

Bez względu na dzielnicową właściwość prawa, władze spadkowe wydadzą zarządzenia potrzebne do zabezpieczenia spadku według prawa obowiązującego w miejscu ich urzędowania.

Przepis międzyczasowy.

Art. 29.

Moc obowiązująca tej ustawy rozpoczyna się w 30-tym dniu po jej ogłoszeniu. [1])

Wykonanie ustawy.

Art. 30.

Wykonanie tej ustawy należy do ministra sprawiedliwości.

---

[1]) Innych przepisów międzyczasowych nie podaję, gdyż znajdzie je wykładnia a zresztę pewne wskazówki mieszczą się w analogji art. 41 ustawy o prawie międzynarodowem. Pomimo zasady, że na przyszłość nie będzie można stosować analogji przepisów międzynarodowych, obowiązujących dotąd w Polsce, do stosunków międzydzielnicowych, utrzymają się jednak w mocy prawnej i dla tych stosunków także przepisy prawa międzynarodowego, które nie pozostają w sprzeczności z ustawą międzydzielnicową lub regulują inny przedmiot, np. ustęp 2-gi art. 85-go austr. ustawy wekslowej.

PROBLEM WARTOŚCI.

CZĘŚĆ PIERWSZA.

Rola teorji wartości w systemie ekonomji

napisał

Dr. Ferdynand Zweig.

I.

Przedmiotem niniejszej rozprawy jest problem wartości w ekonomji. Jest to problem tak obszerny, jak obszerną jest dziedzina tej nauki. W systemie teoretycznym ekonomji zjawiska wartości, tj. zjawiska, jakie zwykliśmy tym terminem obejmować, zajmują naczelne miejsce i to tak zjawiska wartości subjektywnej, jak i zjawiska tzw. objektywnej [1]) wartości wymiennej. Oba rodzaje tych zjawisk, choć wykazują zupełnie odmienny charakter, obejmowane są jednym wspólnym terminem wartości gospodarczej, okoliczność, która przyczyniła się do zaciemnienia zagadnienia i która sprawiła, że mimo kolosalnego nakładu energji myślowej, włożonej w ten problem, pozostał on wciąż jeszcze węzłem gordyjskim, o którego rozwiązanie trudzą się przedstawiciele wszystkich kierunków ekonomji.

Przypuszczając, że jednolitości terminologji musi odpowiadać jednolitość pojęciowa, przypuszczano, że i terminowi »wartość« musi w rzeczywistości odpowiadać coś, co jako wspólne wszystkim zjawiskom wartości gospodarczej dałoby się jednolicie ująć i określić, ergo usiłowano dojść do tego, czem jest wartość gospodarcza wogóle w swej istocie, tj. abstrahując od pewnych konkretnych zjawisk wartości, tak silnie niejednokrotnie od siebie dyferujących.

---

[1]) Wartość subjektywna — to zainteresowanie jednostki w posiadaniu dobra, oparte o użyteczności ostatecznie tracone, a to w wypadku bądź utraty, bądź nienabycia dobra. Wartość socjalno-objektywna, czyli wymienna — to przekonanie o sile wymiennej dobra, tworzące się na podstawie porównania cen, wykazujących najsilniejszą tendencje stałości, tj. cen à la longue się utrzymujących. Pojęcia te bliżej omówimy w następnych rozdziałach.

Ponieważ jednak wspólnym terminem wartości obejmujemy zjawiska tak różnorodne i wykazujące odmienne cechy, jak zjawiska wartości absolutnej i relatywnej, subjektywnej i objektywnej i to tak użytkowej, jak i wymiennej, ergo każdy z poszukiwaczy owej jednolitej wartości gospodarczej, jako wartości wogóle, ujmował ją bądź absolutnie, bądź relatywnie, bądź subjektywnie, bądź objektywnie, bądź użytkowo, bądź wymiennie etc. etc., przez co zostało stworzonych X pojęć o wartości gospodarczej, niewykazujących żadnych punktów stycznych, a ujmujących zupełnie odmienne, różnorodne zjawiska. Stąd zrodził się cały szereg naukowych sporów w kwestji wartości, które powstały na tle tej rozbieżności pojęciowej przy równoczesnej wspólnej terminologji.

W rzeczywistości jednak pojęcie wartosci gospodarczej, jako pojęcie, obejmujące wszystkie zjawiska wartości, jakie nas w ekonomji interesują, jako pojęcie wykazujące cechy wspólne wszystkim tym zjawiskom, zupełnie nie istnieje. Istnieją bowiem zjawiska wartości, posiadające tak zasadniczo odmienny charakter, iż nie wykazują żadnych wspólnych cech. którychbyśmy użyć mogli przy tworzeniu ogólnego pojęcia wartości gospodarczej wogóle. I tak zasadniczo odmiennemi rodzajami wartościowania, interesującego nas w ekonomji, rodzajami, których do wspólnego mianownika absolutnie sprowadzić nie można są 1) wartościowania subjektywne czyli indywidualne wyrażające miarę naszego zainteresowania się dobrem i 2) wartościowania socjalno-objektywne, wyrażające nasze przekonanie o sile wymiennej dobra, tworzące się na podstawie cen à la longue się utrzymujących. Oba te wartościowania nie dadzą się podciągnąć pod jedno wspólne pojęcie, nie wykazują bowiem żadnych wspólnych cech, co zostanie wykazane w dalszym ciągu pracy.

Z powyższego widocznem jest, że, gdy przystępujemy do omówienia roli, jaką odgrywają zjawiska wartości w życiu ekonomicznem, musimy zupełnie odrębnie omówić rolę zjawisk wartości subjektywnej, jakoteż zupełnie odrębnie rolę zjawisk wartości objektywnej (wymiennej). O roli obu tych zupełnie odmiennych kategoryj zjawisk da się jednak coś wspólnego powiedzieć, a mianowicie to, że rola tak jednych, jak i drugich jest i w życiu ekonomicznem i w teorji dominującą. Jednakowoż względy, dla których rola ich jest dominującą, są notabene inne, o ile chodzi o wartościowanie subjektywne, a inne przy wartościowaniu objektywnem.

1) O ile chodzi o wartościowanie subjektywne łatwą rzeczą jest wykazać dominującą rolę tegoż w systemie teoretycznym ekonomji, albowiem wobec psychologicznego ujęcia zjawisk ekonomicznych, jako socjalnych, wartościowanie subjektywne jest tem elementarnem zjawi-

skiem psychicznem, na którem opieramy zjawiska ekonomiczne, to jest zjawiska powstałe z kontaktu wymiennego dóbr i usług.

Wartościowanie subjektywne interesuje nietylko ekonomję, ale także i psychologję. Psychologja zna je i bada pod nazwę miłości rzeczowej, wykazującej cechy analogiczne do miłości osobowej.

Zjawiska wartości subjektywnej, jako twory indywidualno-psychiczne, należą do właściwego przedmiotu psychologji, która bada je i rozpatruje właśnie z indywidualno-psychologicznego punktu widzenia. Natomiast ekonomja rozpatruje te same zjawiska ze swego, tj. socjalno-wymiennego punktu widzenia, a więc ze stanowiska ich wpływu, tj. wpływu indywidualnych dat psychicznych na stosunki wymienne, które są przedmiotem ekonomji. Toteż w problemach ekonomicznych interesować nas będzie nie tyle proces tworzenia się subjektywnych (indywidualnych) wartości, ile raczej to, jak właśnie owe wartościowania indywidualne na siebie oddziaływują, jak się objektywizują, jak stwarzają pewne stosunki zależności i współzależności pomiędzy ludźmi, jak wpływają na dobrobyt jednostek i mas, jak pobudzają energję i działalność ludzką, jak łączą i rozdzielają ludzi. Ekonomji wartościowanie subjektywne nie interesuje samo dla siebie, nie leży ono bowiem w zakresie problemów, które sobie stawia, nie jest bowiem problemem socjalno-wymiennym. Wartościowanie subjektywne interesuje ekonomję tylko ze względu na b. bliski stosunek tegoż do zjawisk socjalno-wymiennych, jest więc, jak zresztą wszystkie inne zjawiska, rozpatrywane przez ekonomję z socjalno-wymiennego punktu widzenia. Gdy wartość subjektywna jest regulatorem działalności ludzkiej, a więc czynnikiem, na którym opiera się reakcja psychiczna człowieka, wprawiającego w ruch cały mechanizm ekonomiczny, jasnem jest, że wartość subjektywna musi uchodzić za zasadnicze i elementarne zjawisko indywidualno-psychiczne, na którem opiera się cały gmach ekonomji teoretycznej. Stąd ekonomja musi to tak ważne i fundamentalne pojęcie, jak pojęcie wartości subjektywnej, oświetlić i zanalizować ze swego punktu widzenia i wybudować je dla własnych celów, pomimo, iż jest to zjawisko indywidualno-psychiczne, należące do właściwego przedmiotu psychologji.

Gdyby bowiem ekonomja zadowolniła się tylko oparciem zjawisk ekonomicznych o zjawiska indywidualno-psychiczne, resztę zaś, tj. analizę subjektywnej oceny, pozostawiła psychologji, to oczywistą rzeczą jest, że analiza zjawisk ekonomicznych byłaby mocno niezupełną i bardzo powierzchowną. Gdybyśmy np. zadowolnili się tem, by zjawisko ceny, renty, płacy, procentu i td. oprzeć o wartość subjektywną kontrahentów, a nie starali się zarazem zbadać wszystkich czynników, działających i wpływających na tę wartość, to siłą rzeczy analiza taka byłaby niezupełną i wykazywałaby bardzo wielkie luki. Gdybyśmy np.

nie uświadomili sobie wpływu takich pierwszorzędnej wagi czynników, jak substytucji, odległości przestrzennej i czasowej, intenzywności i ekstensywności potrzeb, wielkości pokrycia etc. na wartość subjektywną dóbr nasza analiza naukowa byłaby tak niedostateczną i powierzchowną, iż niejednokrotnie nie mogłaby nam służyć do wytłómaczenia wielu zjawisk socjalno-wymiennych, które są przedmiotem ekonomji. Tak więc ekonomja musi zająć się bliżej zjawiskiem wartości subjektywnej, musi zbadać wpływ wszystkich czynników, działających na wartość subjektywną dóbr, albowiem jest to droga prowadząca do analizy zjawisk socjalno-wymiennych. Naturalnie jednak musimy pamiętać o tem, że tylko te ostatnie stwarzają właściwe problemy ekonomiczne, gdy zaś ekonomja rozpatruje problem wartości subjektywnej, badając wpływ jakichkolwiekbądź czynników na tę wartość, to czyni to dlatego, by wykazać zależność zjawisk ekonomicznych od wartości subjektywnej, a tem samem od wszystkich czynników działających na nią.

Widzimy więc, że wartość subjektywna jest zjawiskiem podstawowem, generalnem i wszechobecnem w każdej rozumnej działalności człowieka, stąd znaczenie jej w systemie teoretycznym ekonomji jest niezmierne, albowiem wszelkie zmiany zjawisk ekonomicznych odbywają się poprzez zmianę subjektywnych ocen indywidualnych podmiotów biorących udział w życiu socjalno-wymiennem.

2) Również o ile chodzi o zjawiska (objekt.) wartości wymiennej, to i te zajmują w systemie ekonomji naczelne miejsce. Jednakże rola ich jest naturalnie w systemie ekonomji zasadniczo odmienną, od roli zjawisk wartości subjektywnej. Podczas gdy bowiem zjawiska wartości subjektywnej występują w ekonomji, jako zjawiska służące nam do analizy właściwych problemów ekonomicznych, to zjawiska objektywnej wartości wymiennej, jako zjawiska, stwarzające nam problem relacji wymiennej, tj. problem ceny, stoją w centralnym punkcie właściwych problemów socjalno-wymiennych.

Problem objektywnej wartości wymiennej, pojęty, jako problem relacji wymiennej, tj. ceny, jest tym centralnym problemem ekonomicznym, około którego szeregują się wszystkie inne problemy i około którego ogniskuje się cała praca teoretyczna. Śmiało też twierdzić można, że wszystkie problemy ekonomiczne i to tak teorji, jak i polityki ekonomicznej, są bądź problemami relacji wymiennej, bądź są ściśle z niemi złączone.

Wszak problemy renty, płacy roboczej, procentu — a więc te centralne problemy rozdziału dochodów, któremi ekonomja rozpoczęła swój byt — to problemy relacji wymiennej, to problemy ceny, bądź ziemi, bądź usług, bądź kapitału.

Toteż nie dziw, że niejeden raz nazywano ekonomję nauką o war-

tości (notabene wymiennej), dopatrując się przez to wszędzie tam problemów ekonomicznych, gdzie zachodzą zjawiska wartości wymiennej. Rola tychże jednakowoż stanie się nam jasną dopiero wówczas, gdy przypatrzymy się istocie zjawisk ekonomicznych.

Wówczas dopiero zobaczymy, że w każdym problemie ekonomicznym spotykamy zjawiska tak subjektywnej, jak i objektywnej wartości, które zajmują naczelne miejsce w systemie teoretycznym ekonomji. Jak problem objektywnej wartości wymiennej jest tym generalnym problemem ekonomicznym, około którego ogniskuje się cała praca teoretyczna, tak problem wartości subjektywnej jest tym generalnym problemem, który służy nam do analizy właściwych problemów socjalno-wymiennych. Aby to uzasadnić, koniecznem jest zdanie sobie sprawy z tego, jakie to są zjawiska, które obejmujemy mianem zjawisk ekonomicznych, mających być przedmiotem ekonomji. czyli innemi słowy omówienie zagadnienia przedmiotu i zadań naszej nauki. Dopiero w tym związku wyda się nam jasnem, jakie miejsce zajmuje problem wartości, a raczej problemy wartości w systemie ekonomji

II.

Ekonomja jest nauką socjalną. Teza, o której bardzo często zapomina szkoła psychologiczna. Przedmiotem ekonomji nie jest badanie przejawów tzw. czynności gospodarczej, najmniej zaś czynności gospodarczej człowieka izolowanego (gdyż, jakto później zobaczymy, czynność gospodarcza jest raczej terminem wulgarnym, niż pojęciem naukowem, tj. pojęciem, którego możnaby użyć do celów naukowych), przedmiotem ekonomji — to zjawiska socjalne sui generis, a mianowicie zjawiska socjalno-wymienne, powstające ze stosunków wymiennych. zawiązywanych w celu zdobycia dóbr lub usług najmniejszemi ofiarami.

Jako nauka socjalna, ekonomja jest częścią tego działu nauki, który zowiemy socjologją. Socjologja bada zjawiska socjalne tj. zjawiska, powstające z kontaktu i współżycia ludzkiego. Czyli zajmuje się ona ich umiejętnym opisem, to jest tak procesem ich powstawania i tworzenia się, jak i mechanizmem pełnego życia socjalnego, bada więc stosunki zależności, a raczej współzależności pomiędzy różnorodnemi formami współżycia, a więc pomiędzy różnorodnemi zjawiskami socjalnemi pomiędzy sobą, jak i stosunki zależności pomiędzy wszystkiemi innemi czynnikami a zjawiskami socjalnemi. Krótko więc możemy powiedzieć: socjologja rozpatruje wszystkie zjawiska z socjalnego punktu widzenia, tj. pod kątem ich wpływu na formy współżycia ludzkiego.

Jeśli więc socjologja zajmuje się np. maszyną, lub zajmuje się klimatem, fauną, flora i td., to zajmuje się temi czynnikami jedynie z socjalnego punktu widzenia, tj. bada, jak te czynniki wpływają i działają

na formy kontaktu i współżycia ludzkiego. Socjologię określa się także inaczej jeszcze, jako naukę o społeczeństwie. Definicja słuszna; socjologja bowiem jest tak obszerną nauką, jak obszernem jest pojęcie społeczeństwa. Pod społeczeństwem bowiem rozumiemy ludzi współżyjących ze sobą, pozostających ze sobą w pewnym kontakcie, a więc w ten sposób na siebie oddziaływujących. Ale właśnie formy tego oddziaływania i współżycia są tak rożnorodne, jak różnorodne są czynniki powodujące kontakt ludzki. Powierzchnia kontaktu ludzkiego jest zbyt obszerna i zbyt różnorodna, aby wszystkie zjawiska stąd powstałe mogła objąć jedna jednolita dyscyplina. Stąd socjologja jest całą grupą poszczególnych nauk, obejmujących pewne specjalne formy kontaktu ludzkiego. Formy owe tak różnorodne i dyferujące od siebie dadzą się jasno wykazać już na pojęciu społeczeństwa, które ma być przedmiotem socjologji.

I tak 1) społeczeństwem nazywamy grupę ludzi, złączonych wspólnym językiem, ułatwiającym ich współżycie, tj. wymianę myśli, uczuć, dóbr etc., co jest bardzo silnym węzłem i usprawiedliwia myślowe i językowe wyodrębnienie ludzi o wspólnej, bo wciąż podlegającej wymianie, kulturze.

2) Społeczeństwem nazywamy także ludzi, złączonych przymusem prawnym, tj. prawno-politycznie, co również ułatwia współżycie, łącząc ściślej ludzi pomiędzy sobą. Prawo, ingerując coraz więcej we wszystkie dziedziny współżycia ludzkiego, stwarza bądź węzeł pomiędzy ludźmi bądź mur pomiędzy nimi. Przymus prawny, ciążąc coraz silniej na wszystkich formach działalności ludzkiej, sprawia, iż ludzie podlegający tym samom formom przymusu znajdują się w warunkach, ułatwiających ich wzajemną wymianę kultury i dóbr.

Społeczeństwem nazywamy bądź ciaśniejsze, bądź obszerniejsze grupy ludzi.

3) I tak społeczeństwem nazywamy ludzi o wspólnej religji, obyczajach, upodobaniach etc., tj. ludzi, współżyjących między sobą bądź pod względem religijnym, obyczajowym, estetycznym etc.

4) Społeczeństwem nazywamy także ludzi pozostających w wymianie ekonomicznej. Przy dzisiejszej wymianie międzynarodowej grupa ta obejmowałaby całą ludzkość.

5) Społeczeństwem nazywamy także ludzi, współżyjących ze sobą bardzo blisko, a złączonych bądź węzłem krwi, jak np. familja, ród, lub złączonych pewnym wspólnym celem, do którego dążą. etc. eaeteraque.

Z powyższego widzimy, jak różnorodne są formy współżycia ludzkiego i jak wielorakim może być kontakt ludzki. Formy tego kontaktu dadzą się podciągnąć pod 3 zasadnicze kategorje, uzasadniające podział socjologji na 3 odrębne dyscypliny.

I tak kontakt socjalny może być:

a) kontaktem duchowym, polegającym na wzajemnem komunikowaniu sobie uczuć, myśli, wrażeń i obyczajów. Kontakt ten będzie więc albo artystycznym, naukowym, obyczajowym, religijnym, towarzyskim etc.

b) kontaktem, polegajacym na współdziałaniu i zrzeszaniu się tj. dobrowolnem lub przymusowem złączeniu się ludzi celem osiągnięcia pewnych celów, ponadindywidualnych (familja, kościół, związki prawnopubliczne, etc.). Produktem tego kontaktu są normy, pochodzące od władczych organów zrzeszenia, a mające przymusowo regulować kontakt ludzki w obrębie zrzeszenia.

c) kontaktem ekonomicznym, polegającym na wymianie pewnych dóbr, tak rzeczowych, jak i osobowych (tj. usług), tj. wymianie polegającej na przenoszeniu pewnej władzy nad czemś lub nad kimś, a przedsiębranej tylko w tym celu, by uzyskać maximum środków zdolnych zaspokoić nasze potrzeby.

Tak więc, gdy chcemy wyczerpująco poznać stan społeczny danej epoki, tj. gdy chcemy poznać wszystkie formy i wytwory współżycia ludzkiego, musimy poznać:

1) stan kulturalny danej epoki (etyczny, estetyczny, literacki, religijny, naukowy, językowy etc.),

2) stan prawno-polityczny, wskazujący nam formy zrzeszenia oraz normy prawne, jakoteż stosunek tych norm do rzeczywistych form działania, wytworzonych w danem społeczeństwie.

3) stan ekonomiczny, tj stosunki wymienne dobrami i usługami, zawiązywane celem nabycia władzy nad przedmiotami i ludźmi, władzy, pozwalającej na maximum w zaspokojeniu swych potrzeb.

Trzem tym zasadniczo odmiennym formom współżycia ludzkiego odpowiadają trzy zasadnicze typy nauk socjalnych, dające się jednak rozłożyć na dalsze szczegółowsze dyscypliny. Trzema temi naukami są socjologja kultury, socjologja prawa i socjologja gospodarcza.

I tak socjologja kultury zajmuje się procesem powstawania tworów zrodzonych z komunikacji myśli, uczuć, wrażeń, obyczajów etc., zajmuje się ich umiejętnym opisem, jakoteż stosunkiem tychże do innych zjawisk socjalnych, jakoteż wszystkich innych czynników, wywierających wpływ na dane formy współżycia. Bada więc wpływ wszystkich jakichkolwiekbądź czynników, np. klimatu, flory, fauny, rasy, położenia geograficznego, stosunków ekonomicznych i prawnych etc. na twory i formy kontaktu psychicznego.

Socjologja prawa natomiast zajmuje się procesem powstawania i rozwoju zrzeszeń ludzkich, normami działania, pochodzącemi od organu zrzeszenia a narzuconemi jednostce i grupom, bada stosunek norm do form współdziałania rzeczywiście wytworzonych, jakoteż stosunek

norm do innych zjawisk socjalnych, jakoteż wszystkich innych czynników, zdolnych wywrzeć pewien wpływ na normy.

Wreszcie socjologja gospodarcza, czyli ekonomja zajmuje się zjawiskami, powstałemi ze stosunków wymiennych w znaczeniu najściślejszem, tj. nie w znaczeniu komunikacji, ale w znaczeniu świadomego aktu, przenoszącego pewną władzę nad dobrami rzeczowemi lub ludźmi, a przedsiębranego celem uzyskania środków zdolnych zaspokoić maximum potrzeb, zajmuje się umiejętnym opisem procesu powstawania i przebiegu stosunków wymiennych, wzajemnym ich stosunkiem do siebie, do innych zjawisk socjalnych, jakoteż wszystkich innych czynników.

A więc ekonomja badać będzie zjawiska ceny, płacy, renty, procentu, kredytu, pieniądza, opisywać będzie wszystkie twory stosunków wymiennych, jakoto funkcję i rolę banków, giełd, zakładów transportowych, handlowych lub produkcyjnych w życiu wymiennem, zastanawiać się będzie nad wpływem najróżnorodniejszych zjawisk i czynników na stosunki wymienne, np. produkcji indywidualnej, konsumcji, zrzeszeń i związków ludzkich, wogóle interesować się będzie wszystkiemi czynnikami bądź przyrodniczemi, bądź socjalnemi, pozostającemi w bliskim związku z wymianą i mogącemi na nią wywrzeć wpływ. I tak zajmuje się ona nawet wpływem ukształtowania wybrzeży, układu geologicznego, ziemi, bogactwa naturalnego, rasy, psychiczno fizjologicznych właściwości narodowych, państwa, prawa, techniki np. maszyny parowej na stosunki wymienne. Dla ilustracji powyższego wystarczy wskazać na olbrzymią literaturę ekonomiczną, jaka powstała z chwilą ukazania się maszyny parowej i która zajmowała się rozbiorem jej znaczenia i wpływu, jaki maszyna parową wywarła na stosunki wymienne, jakie zmiany za sobą pociągnęła i jakie jeszcze w dalszym ciągu pociągnie. To też nie dziw, iż ekonomja dopiero wtedy pojawia się jako odrębna dyscyplina, gdy życie wymienne stało się na tyle skomplikowane, iż wszelka nawet drobna zmiana warunków socjalnych lub przyrodniczych odbijała się bardzo silnie na stosunkach wymiennych, albowiem dopiero wtedy zmiany owe, jakie wywołane zostały w życiu wymiennem, przez swą częstość, wyrazistość lub gwałtowność zaczynały zwracać na siebie uwagę, co sprawiło, iż myśl teoretyczna zwróciła się w tym kierunku i poczęła zastanawiać się nad tem, gdzie leżą przyczyny owych zmian i w jaki sposób zmiany owe zostają wywoływane. Dopiero wtedy bowiem, gdy stosunki wymienne stały się więcej skomplikowane, dopiero wtedy to rodzą się owe ciężkie zagadnienia, pod których znakiem ekonomja rozpoczęła swój byt i które wymagają specjalnego przygotowania teoretycznego i myślowego, jakoteż własnych metod badania. Toteż jasnem jest, że pierwsze macki ekonomji pojawiają się dopiero w wieku XVII w związku z skomplikowaniem życia wymiennego, dokonanem przez

wynalezienie, wzgl. udoskonalenie środków technicznych i przez odkrycie Ameryki.

W tym związku, tj. w związku z powyżej określonemi zadaniami ekonomji, podział tej ostatniej na praktyczną (politykę ekonomiczną) i teoretyczną, jakoteż podział tej ostatniej na historję i teorję w ścisłym tego słowa znaczeniu, nie wyda nam się ani istotnym, ani mającym większe znaczenie. Działy te bowiem są tak ściśle ze sobą związane, iż separowanie ich nie zawsze jest możliwe. Jeśli bowiem historja gospodarcza zajmuje się opisem pewnych konkretnych zjawisk wymiennych, badając związek pewnych konkretnych zjawisk z innemi konkretnemi zjawiskami socjalnemi lub przyrodniczemi, to oczywistem jest, że historja gospodarcza musi w swej analizie naukowej posługiwać się teorją, która ze swej strony zajmuje się opisem pewnych abstrakcyjnych zjawisk tego samego charakteru i z tego samego punktu widzenia, która bada więc związek pewnych abstrakcyjnych zjawisk z innemi abstrakcyjnemi zjawiskami socjalnemi lub przyrodniczemi. Jeśli więc historja gospodarcza orzekła np., iż zwyżka cen podczas wojny wywołana została temi a nie innemi czynnikami, orzekła to właśnie na podstawie teorji, która wykazała zależność i związek pomiędzy pewnemi zjawiskami abstrakcyjnemi, tj. bez względu na ich czas i miejsce.

I naodwrót też związki konkretnych zjawisk, dostrzeżone i obserwowane przez historję gospodarczą, są drogowskazami dla teorji, są sprawdzianami jej praw, przyczem większość tychże praw powstaje właśnie drogą generalizacji owych związków dostrzeżonych pomiędzy konkretnemi zjawiskami.

Jak teorja jest instrumentem, przyczyniającym się do umiejętnego opisu konkretnych zjawisk, tak historja gospodarcza jest substratem, zapładniającym teorję. Czyli, innemi słowy, z jednej strony, na podstawie badania związku konkretnych zjawisk, a więc drogą indukcji zdobywamy generalne i abstrakcyjne prawdy, z drugiej strony drogą dedukcji stosujemy te generalne prawdy do konkretnych stosunków.

Stąd widzimy, że podział ekonomji teoretycznej na historyczną i teoretyczną w ścisłem tego słowa znaczeniu jest podziałem stosowanym wedle metody indukcji lub dedukcji, podziałem w części dowolnym i mogącym być stosowanym w każdej innej nauce. W rzeczywistości obie metody, jak i obie dziedziny nauki wzajemnie się uzupełniają i wzajemnie się wspomagają. Tak więc ekonomia przedstawia nam zupełnie jednolity obraz, stwarzany tak indukcją, jak i dedukcją, tak historją, jak i teorją w ścisłem tego słowa znaczenin.

Również i podział ekonomji na teorję i politykę nie jest tak istotny, jak się to zwykle przedstawia. Polityka ekonomiczna jest bowiem pewną partją ogólnej teoretycznej nauki ekonomji, partją, wykazującą nam

wpływ najróżnorodniejszych czynników na stosunki wymienne, tem samem na dobrobyt i bogactwo socjalne, a więc przez to wykazującą nam, jak ten wpływ można wyzyskać, by osiągnąć pewne zamierzone przez nas cele socjalne, których zresztą nie stawia nam polityka ekonomiczna, ale etyka. Jeśli więc np. polityka wykazuje nam wpływ komunikacji na stosunki wymienne, lub wpływ kultury, zdrowotności, pracowitości lub wstrzemięźliwości, klimatu, flory, ukształtowania wybrzeży, techniki, lub ustroju polityczno-prawnego lub działalności państwowej, temsamem wykazuje nam, jak ten wpływ należy wyzyskać, tj. jaki kierunek winna przybrać celowa działalność ludzka, w szczególności zaś związków i zrzeszeń ludzkich, dysponujących władzą, zdolną wywrzeć wpływ na stosunki wymienne, by osiągnąć zamierzone cele socjalne. Tak więc polityka ekonomiczna jest tą częścią teorji ekonomicznej, która zajmuje się bliżej rozpatrywaniem związków, zachodzących pomiędzy temi czynnikami, na które celowa działalność ludzka może wywrzeć pewien wpływ, a zjawiskami wymiennemi.

Stąd jasnem jest, iż ekonomja przedstawia się dla nas, jako jednolita nauka, zajmująca się zjawiskami, powstałemi z kontaktu wymiennego, tj. badająca prawidłowość tych zjawisk, oraz ich zależność od innych zjawisk socjalnych lub przyrodniczych.

III.

Zagadnienie przedmiotu ekonomji jest we współczesnej nauce wciąż jeszcze sporne. Przeważającym bywa kierunek indywidualistyczny, który w określeniu przedmiotu ekonomji posługuje się pojęciem gospodarstwa i czynności gospodarczej. Reprezentantem tego kierunku jest szkoła austrjacka, która widzi wszędzie tam problemy ekonomiczne gdzie mamy do czynienia z tak zwanem gospodarstwem, pojęciem, jak zobaczymy, bardzo nieuchwytnem. Toteż szkoła austrjacka rozwija szeroko zagadnienia gospodarstwa izolowanego, zajmuje się Robinzonem więcej, niż człowiekiem socjalnym i twierdzi, że w gospodarstwie izolowanem lepiej demonstrować można właściwe prawa ekonomiczne obowiązujące wszędzie, to jest tak w gospodarstwie izolowanem, jak i wymiennem. Teorja użyteczności krańcowej, którą szkoła ta głosi, obowiązuje tak u Robinzona, jak i współczesnem gospodarstwie, jest alfą i omegą mądrości ekonomicznej, należy więc we wszystkich badaniach pamiętać tylko o niej, a wszystkie problemy ekonomiczne rozwiązują się same przez się. Problem wartości wymiennej, to tylko rozszerzony problem wartości indywidualnej, albowiem tak w wartościowaniu indywidualnem, jak i socjalno-wymiennem spotykamy zjawisko użyteczności krańcowej, na podstawie której wytwarza się jednolita wartość.

Oczywiście reakcja tych poglądów musiała się wkrótce ujawnić

w postaci radykalnego kierunku socjologicznego. Reakcja ta wyda się nam tem bardziej zrozumiałą, gdy uwzględnimy żywe socjologiczne tradycje naszej nauki, która właściwie zawsze uchodziła za socjalną w różnem znaczeniu, i gdy uwzględnimy i to, że płodność indywidualno-psychologicznego punktu widzenia musiała się w ekonomji wkrótce wyczerpać, wskutek czego grunt zaczął jałowieć. To też ostatnio coraz silniej podkreśla się socjalny charakter naszej dyscypliny, zaliczając ją do grupy nauk socjologicznych. Naturalnie i tu niejednokrotnie socjologiczność ta jest zbyt daleko posuniętą. Tak np. spotykamy się z teorjami, identyfikującemi życie ekonomiczne z całością życia socjalnego, a ekonomję z ogólną nauką socjologiczną, obejmującą wszelkie objawy prawnie uregulowanego współżycia ludzi, zdażających do zaspokojenia wszystkich swych potrzeb (Stammler.) W tem oświetleniu t. zw. gospodarstwo socjalne pojęte jest jako materja życia socjalnego wogóle w przeciwstawieniu do tej ogólnej formy socjalnej, jaką jest prawo. Oczywiście, ze zdaniem naszem, ekonomja jest jedną z wielu nauk socjalnych, którą charakteryzuje własny odrębny punkt widzenia, z jakiego rozpatruje zjawiska. Albowiem jedynie punkt widzenia charakteryzuje daną naukę, a nie wskazanie zakresu zjawisk, które są jej przedmiotem. Toteż przedmiot ekonomji określiliśmy w ten sposób, iż podaliśmy punkt widzenia, z jakiego bada ona zjawiska i powiedzieliśmy, że jest nim właśnie socjalno-wymienny punkt widzenia.

Wszystkie zjawiska, które dadzą się z tego punktu widzenia rozpatrywać, czy to będzie technika, flora, fauna, klimat etc. są przedmiotem ekonomji. W współczesnej jednak teorji wciąż przeważającym bywa kierunek zgoła odmienny, określający bowiem ekonomję w ten sposób, iż podaje nam pewne zjawiska, które mają być jej przedmiotem, zjawiska zresztą bardzo różnorodne i często ze sobą nic wspólnego nie mające, nie podając nam jednak zupełnie, z jakiego to punktu widzenia owe różnorodne zjawiska mają być ujęte.

Zazwyczaj określa się ekonomję, jako naukę o przejawach t. zw. »czynności gospodarczej« człowieka, jako naukę o »gospodarowaniu«, uważając właśnie wszystkie przejawy owej czynności gospodarczej lub gospodarowania za te właśnie zjawiska, które ekonomję interesują i które ją charakteryzują. Jeśli jednak chwilę później, zaciekawieni treścią pojęcia gospodarowania, poprosimy o bliższą analizę tego pojęcia i zapytamy się, na czem polega istota gospodarowania lub czynności gospodarczej, spotkamy się wkrótce z X różnemi interpretacjami tego pojęcia i otrzymamy X różnych odpowiedzi, bardzo silnie od siebie dyferujących. Tak więc uczeni, określający ekonomję zgodnie, jako naukę o gospodarowaniu, nie są w rzeczywistości zgodni co do przedmiotu ekonomji, nie są bowiem zgodni w poglądach na istotę czynności gospodarczej.

Różnice w poglądach na istotę czynności gospodarczej są bardzo zasadnicze. W swych typowych formach przedstawiają się one następująco. I tak czynność gospodarczą określa się:

1) jako czynność, podporządkowaną zasadzie gospodarności, to jest zasadzie najmniejszego wysiłku,

2) jako czynność, pojętą jako środek, a mianowicie zmierzającą do zdobycia środków zdolnych do zaspokojenia potrzeb,

3) jako czynność zmierzającą do zdobycia tylko środków zewnętrznych, tj. tak dóbr rzeczowych, jak i osobowych (usług),

4) jako czynność zmierzającą do zdobycia jeszcze ciaśniejszej grupy środków, a mianowicie tylko dóbr rzeczowych.

Ugrupowaliśmy powyższe pojęcia czynności gospodarczej w stosunku do wielkości ich zakresu. Każde następne pojęcie jest ciaśniejsze od poprzedniego, powstało przez logiczną determinację poprzedniego. Jednakowoż żadne z nich nie może nam być pomocne w określeniu przedmiotu ekonomji, nie wskazuje nam bowiem tego celu poznawczego, dla którego miałoby nastąpić myślowe wyodrębnienie przejawów pewnej działalności i przydzielenie ich pewnej dyscyplinie. Nauka jest pewnym tworem celowym. Odrębność pewnej nauki uzasadnia się odrębnością celu poznawczego, który nie da się osiągnąć w ramach innych nauk, zdążających do innych celów, które osiągają przez ogląd zjawisk z pewnego tylko punktu widzenia. Toteż przedmiotem nauki nie są nigdy pewne zjawiska konkretne w swej całości, ale pewna tylko strona tych zjawisk. tj. zjawisko, oświetlone i ujmowane z pewnego tylko punktu widzenia.

Teoretycy wskazujący nam na czynność gospodarczą w pewien określony sposób pojętą nie wskazują nam, z jakiego punktu widzenia ekonomja ujmuje przejawy tej czynności. Nie ulega bowiem wątpliwości. że wszelka czynność człowieka da się rozpatrywać z wielu rozlicznych punktów widzenia, czyto z punktu widzenia najmniejszego wysiłku, jakto czyni technika, czyto z punktu widzenia wartościowania etycznego, jakto czyni etyka, czyto z socjalno-wymiennego punktu widzenia, jak to czyni ekonomja, czyto z prawnego punktu widzenia, jak to czyni prawo etc. Teoretycy, podający nam przejawy pewnej czynności człowieka, jako objekt ekonomji, nie podają nam tego punktu widzenia, z jakiego czynność ta mogłaby być rozpatrywaną.

Stąd też teoretycy, ograniczający przedmiot ekonomji do pewnych tylko zjawisk, względnie przejawów pewnej tylko określonej czynności gospodarczej, nie są w stanie podać nam powodów, dla których to czynią. Ograniczenie to tylko wtedy bowiem dałoby się uzasadnić, gdyby inne zjawiska, względnie przejawy innych rodzajów czynności, nie dały

się rozpatrywać z tego punktu widzenia, z jakiego ekonomja zjawiska rozpatruje.

Teoretycy więc podający nam przejawy czynności wymienionej pod 1), względnie czynności wymienionej pod 2), 3) lub 4), jako przedmiot ekonomji, winni uzasadnić swe stanowisko tem, iż ekonomja stosując do swych badań pewien kąt widzenia, ujmując zjawiska z tego a nie innego punktu widzenia, może notabene rozpatrywać tylko te zjawiska, do których ten punkt widzenia da się stosować, tem samem z przedmiotu swego musi wyeliminować wszystkie te zjawiska, których ze swego punktu widzenia rozpatrywać nie może. Jeśli więc wykluczają przejawy czynności wymienionej pod 1) lub 2). muszą uzasadnić to tem, iż czynności te nie dadzą się rozpatrywać z pewnego punktu widzenia, np. z socjalno-wymiennego punktu widzenia; chociażby dlatego, że dobra wewnętrzne nie mogą być przedmiotem wymiany.

Tymczasem w ich rozważaniach teoretycznych na ten temat, tj. na temat ograniczania przedmiotu ekonomji do przejawów pewnych rodzajów czynności nie znajdujemy z tego ani śladu.

Zazwyczaj podając nam definicję czynności gospodarczej ad 1), 2), 3) lub 4), teoretycy trzymają się znaczenia przywiązywanego zazwyczaj w potocznej mowie do terminu gospodarstwa lub czynności gospodarczej. A ponieważ termin ten, jak to wkrótce zobaczymy, nie wykazuje jasnej i odgraniczonej treści, jest bowiem tworem więcej językowym, niż pojęciowym, ergo różni subsumują różną treść pod ten termin.

Stąd różnolitość zapatrywań na istotę gospodarowania. Obecnie przyjrzymy się bliżej pojęciu gospodarowania w 4 powyżej określonych interpretacjach i zobaczymy, w jakiej mierze pojęcia te dałyby się użyć w określeniu granic i zadań ekonomii.

I. Pierwsze określenie czynności gospodarczej, jako czynności podporządkowanej zasadzie najmniejszego wysiłku, jest określeniem przemyślanem bardzo konsekwentnie i ściśle, choć nie odpowiada charakterowi badań ekonomicznych. Zasada gospodarności, względnie zasada najmniejszego wysiłku, która ma decydować o gospodarczym charakterze czynności, jest to zasada polegająca na dążności człowieka do uzyskania danemi środkami maximum rezultatów, względnie, co wychodzi na jedno, do uzyskania danych rezultatów przy pomocy minimum środków. Zasada najmniejszego wysiłku, jest zasadą racjonalistyczną, która stosowaną bywa w każdej rozumnej działalności człowieka, tj. działalności, skierowanej do osiągnięcia pewnego celu. Bywa ona stosowaną i w naukowej, w artystycznej lub w konsumcyjnej i w każdej innej działalności rozumnej człowieka. Każda więc rozumna czynność człowieka byłaby gospodarczą, a więc także i czynność konsumcyjna. Czynność gospodarcza, tak pojęta, byłaby identyczną z czynnością

racjonalistyczną. która obejmowałaby też najróżnorodniejsze czynności, nie wykazujące żadnych cech wspólnych, ani żadnych punktów stycznych, poza tem jednem, iż wszystkie one są podporządkowane zasadzie najmniejszego wysiłku. Stąd nauka, zajmująca się przejawami tak pojętej czynności gospodarczej. musiałaby przejawy te rozpatrywać pod kątem owej wspólnej zasady, która łączy wszystkie te najróżnorodniejsze czynności, a mianowicie zasady najmniejszego wysiłku, tj. dążenia do pewnego ustosunkowania środka do celu. Nauka jednak, która bada stosunek środka do celu i to bada pod kątem dążenia człowieka do zmiany tego stosunku kosztem środka na rzecz rezultatu, nie ma nic wspólnego z ekonomją.

Ekonomja zajmuje się zupełnie odrębnemi problemami, które są problemami socjalno-wymiennemi. Nauką zaś. zajmującą się stosunkiem środka do celu i dążeniem do modyfikacji tego stosunku po myśli zasady gospodarności, jest technika najobszerniej pojęta. Czy to będzie technika gospodarcza, zajmująca się stosunkiem środków do rezultatów materjalnych (rolna, fabryczna, rzemieślnicza etc.), czyto będzie technika naukowa. zajmująca się stosunkiem środków do rezultatów naukowych, technika ta zwana jest metodologją, czyto będzie technika artystyczna, zajmująca się stosunkiem środków do rezultatów artystycznych, jak technika malarska, rzeźbiarska, poetycka, czy to będzie technika wychowawcza, dyplomatyczna etc. etc. A więc nie można ekonomji określać, jako nauki o przejawach zasady gospodarności, bo jest to definicja bezwzględnie nie odpowiadająca charakterowi i istocie ekonomji.

Teoretycy definjujący ekonomję, jako naukę o przejawach zasady najmniejszego wysiłku zdają sobie zazwyczaj sprawę z tego, iż definicja ich obejmuje zjawiska interesujące nietylko ekonomję, ale i technikę. Stąd pochodzą ich usiłowania odgraniczenia ekonomji od techniki, tj. ich pojęciowego wyodrębnienia na wspólnej platformie zasady najmniejszego wysiłku, mającej wedle nich obejmować obie te dyscypliny. Próby wyznaczenia linji granicznej między ekonomją a techniką w obrębie zasady gospodarności, spotykane także i w nowszej literaturze polskiej, zd. n., raczej wykazują łączność i pokrewieństwo tych nauk niż ich rozbieżność, w żadnym zaś wypadku nie wskazują nam charakteru i natury problemów, mających być przedmiotem ekonomji. Dla przykładu podamy dwie najbardziej charakterystyczne i najbardziej ciekawe próby w tym kierunku.

I tak wedle jednej koncepcji obie nauki, tj. tak ekonomika, jak i technika badają zjawiska, będące wypływem zasady najmniejszego wysiłku, ale pierwsza z nich bada te zjawiska z ogólnego, druga zaś z szczególnego punktu widzenia. Podczas gdy ekonomika bada wszelkie zjawiska. będące wypływem zasady gospodarności, nadewszystko zaś te, które posiadają cha-

rakter ogólny, wspólny wszystkim tym zjawiskom, to technika bada pewne konkretne tylko zjawiska, będące wypływem tej samej zasady, jednakowoż z uwzględnieniem całej różnorodności form, w jakich zjawiska te występują. Podczas gdy ekonomja badałaby zjawiska ogólniejszej natury, spotykane w każdej czynności gospodarczej, tj. nie związane z charakterem pewnych form czynności gospodarczej (w pierwszym rzędzie oczywiście zjawiska socjalnej natury), zadaniem techniki byłoby badać pewne specjalne właściwości, związane z pewnemi tylko rodzajami czynności gospodarczej (oczywiście w pierwszym rzędzie właściwości przyrodnicze). Istnieje technika malarska, rzeźbiarska, rolna, rękodzielnicza, fabryczna etc., natomiast nie istnieje technika wogóle. Ekonomja wedle tej teorji byłaby taką techniką ogólną, abstrakcyjną, technika zaś ekonomją stosowaną i szczególną. Tak więc związek techniki z ekonomją byłby bardzo ścisły i łączny. Obie te nauki pozostawałyby do siebie w takim stosunku, jak np. ogólna część nauki prawa do części szczegółowej. Nadto koncepcja ta nie wskazuje nam tego, jakie to są owe zjawiska natury ogólnej, będące przejawem zasady gospodarczej, które ekonomja bada i jaki charakter i jaką treść posiadałyby problemy tak pojętej ekonomji w odróżnieniu od problemów technicznych. Dla nas nie ulega najmniejszej wątpliwości, że te tak zwane ogólne zjawiska, będące wypływem zasady gospodarności, ekonomję interesują tylko jako zjawiska socjalne. Podczas gdy technika bada przyrodnicze formy, w jakich objawia się zasada gospodarności, ekonomja bada tylko socjalno-wymienne formy i zjawiska, jakie formy te wytwarzają.

Również ciekawą próba rozgraniczenia ekonomji od techniki jest koncepcja, widząca różnice między czynnością techniczną a gospodarczą w tem, że w pierwszej zdążamy do maximum rezultatów materjalnych, w drugiej do maximum w zaspokojeniu potrzeb. W czynności technicznej pojmujemy tak środki, jak i rezultat, materjalnie i objektywnie, w czynności ekonomicznej psychicznie i subjektywnie. Czynność może być objektywnie i materjalnie bardzo wydajną, podczas gdy psychicznie i subjektywnie może nią nie być. Bo w czynnościach technicznych chodzi nam o to, by przy minimum środków materjalnych zdobyć maximum rezultatów materjalnych (typowym przykładem produkcja), w czynnościach gospodarczych zaś chodzi o to, by przy minimum nieprzyjemności zdobyć maximum przyjemności (Lustempfindungen). Technika więc byłaby wedle tej teorji nauką o przejawach zasady najmniejszego wysiłku, pojętej objektywnie i materjalnie, ekonomja zaś nauką o przejawach zasady najmniejszego wysiłku w pojęciu subjektywnem i psychicznem. Ale ta teorja nie wskazuje nam ani punktu widzenia, ani charakteru problemów, które byłyby treścią ekonomji przy badaniu tych tak rozlicznych zjawisk, będących wytworem wszechwładnej w życiu człowieka

i w każdej sferze jego działalności zasady najmniejszego wysiłku. Bo któryto rozumny człowiek (a możnaby nawet powiedzieć i nierozumny, którego upodobania tylko byłyby przez nas uważane za nierozumne), nie stara się wszędzie i zawsze przy minimum nieprzyjemności osiągać maximum przyjemności i zadowolenia, a więc nie wdając się już zupełnie w ocenę owych mgławicowych i mało w nauce produktywnych pojęć przyjemności i nieprzyjemności, musielibyśmy wszelkie sfery działalności ludzkiej i wszystkie zjawiska, które są produktem każdej działalności ludzkiej, wciągnąć w obręb obserwacji ekonomicznych, przyczem nie mielibyśmy żadnego kompasu i żadnej wskazówki, jak szeregować ten olbrzymi materjał i w jaki sposób go myślowo opanować. Zresztą, podkreślam, iż obie te koncepcje, które naszkicowałem poprzednio, nie wskazują nam zasady najmniejszego wysiłku, jako tego punktu widzenia, z którego ekonomja ma rozpatrywać zjawiska. Bo co innego jest twierdzić, że ekonomja bada zjawiska, będące wypływem gospodarności ludzkiej, a co innego twierdzić, iż ekonomja rozpatruje zjawiska z punktu widzenia tejże gospodarności. Jedno jest czemś zgoła odrębnem od drugiego. Jedno wskazuje nam pewien zakres zjawisk, które dana nauka obejmuje i oświetla, drugie wskazuje nam sposób ujęcia, wzgl. ten punkt widzenia, z jakiego pewne zjawiska zostają oświetlone. Zdaniem naszem w charakteryzowaniu pewnej nauki decydującem i istotnem jest wskazanie pewnego punktu widzenia, z jakiego nauka ta rozpatruje zjawiska, a nie wskazanie pewnego zakresu zjawisk. Te same zjawiska mogą być przedmiotem kilku nauk, które jednakowoż opracowują je z odmiennych punktów widzenia, w innym związku i w innem oświetleniu. Toteż każda nauka podkreśla w zjawiskach konkretnych inne momenta i inne momenta uważa za istotne, abstrahując je od reszty. Oczywiście mając pewien punkt widzenia, łatwo oznaczyć nam przy jego pomocy pewien zakres zjawisk, którym będą wszystkie te zjawiska, jakie mogą być rozpatrywane z tego punktu widzenia.

Otóż punkt widzenia gospodarności może być bądź technologicznym (kiedy następuje maximum rezultatów), bądź psychologicznym (kiedy następuje maximum zaspokojenia potrzeb i zadowolenia), bądź wreszcie, zakładając pewną jednolitą reakcję człowieka, pewną ilość środków i pewną skalę ich wartości, może dostarczać nam całego szeregu zagadnień matematycznych (maximumproblem), które z takiem zamiłowaniem rozwija szkoła matematyczna, a które w swem tak bardzo abstrakcyjnem ujęciu więcej interesować mogą matematyków, niż ekonomistów.

Zdaniem mojem, punkt widzenia gospodarności nie jest ekonomicznym punktem widzenia, powoduje tylko zabagnienie badań i pomieszanie pojęć.

Gdy jednak ekonomja nie rozpatruje całości zjawisk z punktu widzenia zasady gospodarności, nie wiemy, co począć w ekonomji z wszystkiemi temi najróżnorodniejszemi czynnościami, nie mającemi pozatem nic z sobą wspólnego, a które objęliśmy wspólnem mianem czynności gospodarczej, jako czynności podporządkowanej zasadzie gospodarności. Stąd ścieśnianem bywa to pojęcie przez ograniczenie czynności gospodarczej do czynności zmierzających do zdobycia środków zaspokojenia swych potrzeb. I tu spotykamy się z określeniem czynności gospodarczej podanem pod 2).

Dekret „o fundacjach“ z 7 lutego 1919

napisał

ERNEST TILL.

Uwagi krytyczne i de lege ferenda.

---

1) Fundacja jako samodzielna instytucja prawna, dawnemu prawu rzymskiemu nie znana, uzyskała uznanie już w późniejszem prawie rzymskiem najpierw w pośród instytucyj kościoła chrześciańskiego (pia corpora), a w ostatnich stuleciach średniowiecza rozwijała się w zakresie prawa cywilnego w ustawodawstwie i praktyce szczególnie prawa niemieckiego. Nauka zajęła się nią stosunkowo późno, bo dopiero z początkiem 19. stulecia. Wówczas jeden z (niepierwszorzędnych zresztą) uczonych, Heise, wprowadził ją do nauki jako drugi rodzaj osób prawniczych obok korporacyj, które aż do owego czasu w nauce wyłącznie jako osoby prawnicze były traktowane. Stało się to zapewne pod wpływem Landrechtu pruskiego, który, pierwszy z pomiędzy nowych kodeksów cywilnych, wprowadził rozdział »o zakładach ubogich i innych dobroczynnych fundacjach« (II tyt. 19) obok rozdziału »o stowarzyszeniach i o spólnościach w szczególności« (tyt. 6). Od Heisego począwszy, fundacja zyskała prawo obywatelstwa w nauce niemieckiej, która się nią szczególnie zajęła, obejmując ją panującą wówczas wyłącznie teorją osób fikcyjnych i przeprowadzając ją przez wszystkie inne odtąd co do osób prawniczych powstałe teorje.

Z pomiędzy kodyfikacyj prawa cywilnego z początku 19 w. tylko kod. austr. z 1811 r. w kilku §§ wspomina o fundacjach (§§ 221, 646, 849), jak gdyby dla zaznaczenia, że mu nie są obce, nie wdawając się jednak w ich uregulowanie, a powołując się na »rozporządzenia polityczne«, przez które wówczas rozumiano przepisy prawa publicznego. W tych przepisach miano pierwotnie na względzie fundacje na cele religijne czyli t. zw. »fundacje duchowne«, co do których wyszedł dekret

kanc. nadw. z 16. grudnia 1819, normujący szczegółowo postępowanie przy tworzeniu takich fundacyj. Dalsze rozporządzenia (z 22. grudnia 1820, z 21 maja 1841 i td.) odnoszą się już także i do fundacyj świeckich, normują ich zastępstwo przez Urząd fiskalny, kompetencję władz administracyjnych i sądowych i t. d.

Teorja, pod wpływem której odbywała się kodyfikacja austrjacka, wahała się przyznawać moc obowiązującą jednostronnemu oświadczeniu, dopóki ono nie zostało przez interesowanego przyjęte, a więc dopóki nie doszła do skutku umowa. To też i przy tworzeniu fundacyj szukano tego, którýby takie jednostronne oświadczenie, jak gdyby ofertę do umowy, przyjął. Wymagano więc do powstania fundacji oprócz oświadczenia woli fundatora nadto dokumentu przyjęcia, t. zw. Akzeptationsurkunde, który zawierać miał oświadczenie zarządu kościoła albo osób, mających się zająć dopełnieniem postanowień fundatora, że zobowiązują się utrzymywać majątek fundacyjny nieuszczuplony i czuwać nad dopełnieniem przepisów aktu fundacji. Zatwierdzenie takiej »umowy« przez władze było bezwarunkowo wymagane. Zwolna tylko wykluwała się idea odrębnej osobowości prawniczej fundacyj samodzielnych, która w nowszych kodeksach cyw. jest już bez opozycji uznawaną.

Natomiast prawo francuskie zostaje dotąd na stanowisku negacji samodzielnej osobowości fundacji. Odczuwanej i we Francji potrzebie poświęcania majątku na cele ogólne i pożyteczne można tam uczynić zadość tylko przez ofiarowanie go z tytułu darowizny lub legatu sub modo, które to sposoby jednakże nie dają tak solidnej gwarancji utrzymania majątku dla celu, o który fundatorowi chodzi, jak związanie go ze samodzielną osobą prawniczą. System ten, którego ustawodawstwo francuskie, mimo pewnych usiłowań w nauce i jurisprudencji, uporczywie się trzyma, przypisać należy z jednej strony obawom, może przesadnym, przed skupianiem majątków w »martwej ręce«, a z drugiej strony niedocenianiu korzyści, jakie fundacje przynieść zdołają społeczności. Turgot, minister Ludwika XVI w artykule zamieszczonym w Diderota Encyklopedji T. XIV, a zabarwionym skrajnym pesymizmem co do działalności fundacyj, pisze, że bywają one niepotrzebne, podyktowane jedynie próżnością fundatora, że często zwracają się przeciwko celom, jakie popierać chciał fundator, że fundacje na rzecz ubogich miewają często skutek ten, że zwiększają ich ilość (?), a choćby w chwili utworzenia były pożyteczne, to pożyteczność ich zmniejsza się w wykonywaniu; fundatorowie łudzą się, sądząc, że ich gorliwość udziela się ze stulecia na stulecie osobom powołanym do uwiecznienia ich zamiarów i t. p. W konsekwencji Turgot pochwala wszelkie restrykcje, jakie wprowadził słynny edykt Ludwika XV z r. 1749, skierowany przeciw tworzeniu zakładów i fundacyj, a nawet wywodzi, że rząd i kościół mają wszelkie prawo

rozporządzenia dawnemi fundacjami, skierowania ich majątków na nowe cele, albo nawet ich skasowania.

Kto przejrzy szereg rozmaitych dekretów i ordonansów, ograniczających już nie tworzenie nowych samodzielnych fundacyj, bo te prawu francuskiemu dotąd są nieznane, — ale skierowanych przeciwko ofiarowaniu funduszów na cele istniejących już zakładów chociażby »użyteczności publicznej«, spostrzedz musi, że duch edyktu z r. 1749 dotąd we Francji się utrzymuje. Ustawa z 1 lipca 1901 wprowadziła pewne swobody, zresztą bardzo ograniczone, na korzyść stowarzyszeń (associations). Co do fundacyj pozostało wszystko po dawnemu.

Obowiązujące w Królestwie Polskiem ustawodawstwo, idąc po tej samej linji, nie znało również pojęcia fundacji, a tylko praktyka, praeter legem, a raczej contra legem, »rwie tamy, które przeszkadzają rozwojowi fundacyj«, jak się trafnie wyraża autor artykułu »Zasady ustawy o fundacjach« w Gaz. Sąd. Nr. 27 z r. 1919; tworzy je samo życie przy przychylnym udziale władz. Słusznie też autor cyt. art. dodaje, że »trudno o dosadniejsze stwierdzenie osobowości prawnej tych tworów«. które jednakże właśnie z powodów, że się nimi prawodawstwo dotąd nie zajęło, wiodą tylko żywot prekaryjny i nie rozwijają się tak, jakby to było pożądane. Z zadowoleniem więc powitać należy inicjatywę, jaką podjął rząd polski, wydając dekret o fundacjach z 7 lutego 1919 p. 215 dz. p. p. i licząc się z tem, że w krajach o ustalonem w tym względzie ustawodawstwie rozwinęły się fundacje z wielkim pożytkiem dla dobra ogólnego.

Uregulowanie stanowiska prawnego fundacji samodzielnej w Królestwie Polskiem jest więc niewątpliwie podyktowane prawdziwą i naglącą potrzebą dobra ogólnego. Projekt pierwszy opracowało Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświaty i uzyskało następnie zgodę Ministerstwa Sprawiedliwości i Ministerstwa Spraw Wewnętrznych na utworzenie Komisji międzyministerjalnej a projekt opracowany przez tę komisję [1]) stał się ustawą we formie dekretu z dnia 7 lutego 1919, dz. p. p. nr. 15., poz. 215.

Uchyla on »wszelkie prawa i rozporządzenia, przedmiotu nim objętego dotyczące (art. 22), jakie obowiązywały dotąd w tej części Państwa Polskiego, które stanowi terytorjum dawnego Królestwa zwanego Kongresowem« (art. 23).

---

[1]) W skład komisji weszli: pp. Dr. Stan. Bukowiecki jako przewodniczący, W. Garczyński jako referent stypendyjny wydziału prawnego Ministerstwa W. R. i O. P., delegowani przez Ministerstwo Sprawiedliwości: B. Pohorecki, podprokurator przy Sądzie najwyższym i Z. Nagorski referent Sekcji ustawodawczej Min. Sprawiedl., i delegowany przez Ministra Spraw Wewnętrznych starszy referent W. Komarnicki.

2. Wedle art. 2. tego dekretu akty fundacji, przez które rozumieć należy oświadczenie woli fundatora, skierowane na utworzenie fundacji, będą miały skutek prawny, o ile zostaną zatwierdzone przez właściwą władzę. Przepis ten jest najzupełniej uzasadniony. Przeznaczając bowiem majątek ma pewien trwały cel, fundator dysponuje nim poza czas swego życia i rozszerza tem samem działalność swej woli poza jej granice naturalne w daleką, czasowo nieokreśloną, przyszłość, wymagając od potomności, ażeby do tej woli się stosowała. Co więcej: od władzy publicznej wymaga, ażeby nad wykonaniem tej woli, nad prawidłowem funkcjonowaniem ustanowionych czy też ustanowić się mających organów czuwała. Wymaganie to jest w samej istocie rzeczy uzasadnione, gdyż fundator na dłuższą metę na sam pietyzm wykonawców liczyć nie może, a gwarancję wykonania uzyskać może tylko, jeśli tem wykonaniem zajmie się »nieśmiertelna« władza publiczna, jako reprezentantka interesów ogólnych. Jeżeli zaś władza ta ma wziąć na siebie ciężar czuwania nad wykonaniem woli fudatora, koniecznem się okazuje, dać jej możność ocenienia, czy cel, w którego realizowaniu ma rozwinąć działalność, godny jest tego poparcia. Nie mówiąc już o fundacjach na cele wprost szkodliwe, przeciwne prawu lub obyczajności, którym zapobiegłoby postanowienie, że są niedopuszczalne, bywają cele dla dobra ogólnego obojętne, przy których dochodzeniu udział władzy publicznej niczem nie byłby usprawiedliwiony, cele dziwaczne, śmieszne, dziecinne, podyktowane kaprysem lub brakiem kultury umysłowej. Nie można żądać od władzy, aby stawała się ślepym wykonawcą tego rodzaju zamiarów fundatora. A gdy ani cele dopuszczalne ani niedopuszczalne w ustawie nie dadzą się wyszczególnić wyczerpująco, to bez pozostawienia władzy możności ocenienia w konkretnych wypadkach, czy cel jest godny jej opieki, obejść się nie można.

Słusznie też dekret o fundacjach nie odróżnia fundacyj o celach publicznych od takich, które ustanowione są na cele pewnych jednostek lub rodzin, np. fundacje stypendyjne na korzyść członków pewnych rodzin, na wsparcie mieszkańców pewnej miejscowości, robotników pewnej fabryki i t. p., bo i w takich fundacjach tkwi z reguły moment publiczny, a gdyby takiego momentu wcale nie było można odnaleźć, władza ma zawsze możność odmówienia swego udziału i udaremnienia ich powstania.

3. Jakie znaczenie mamy przypisać wymaganemu w art. 2 »zatwierdzeniu« władzy?

Z góry już wyłączyć musimy znaczenie, jakie ma np. zatwierdzenie aktu osoby małoletniej lub chorej na umyśle przez opiekuna lub kuratora. Nie ma ono bowiem na celu uzupełnienia woli twórcy fundacji, bo pierwszym wymogiem ważności oświadczenia jest właśnie pełna

własnowolność twórcy. Oświadczenie woli utworzenia fundacji przez osobę własnowolną jest ważne samo przez się, a tylko *skuteczność* jego zależną jest od zatwierdzenia, tak samo, jak byłaby zależną skuteczność aktu, gdyby ją sam fundator uczynił był zależną od spełnienia się warunku lub nadejścia czasokresu Zatwierdzenie nie jest warunkiem ważności, lecz skuteczności aktu, ważnego *ab initio*. Ma ono naturę deklaratoryjną o tyle, że stwierdza, iż fundator uczynił fundację, której władza ze względu na cel nie waha się popierać. Wobec przepisu ustawy, wymagającego zatwierdzenia władzy, wola utworzenia fundacji musi być poczytana za ograniczoną milczącym warunkiem, »że władza zatwierdzi« albo chociażby, że władza »zatwierdzenia swego nie odmówi«.

Jeżeli tak się rzecz ma, chodzić może tylko o to, czy zatwierdzenie jako spełnienie się warunku, ma mieć skutek *ex nunc* t. j. od chwili zatwierdzenia, czyli też *ex tunc*, t. j. od chwili, gdy oświadczenie woli podług intencji fundatora miało wejść w wykonanie. Otóż jeśli chodzi o intencję fundatora, to można przyjąć jako pewnik, że tam, gdzie fundator skuteczności swego oświadczenia sam nie ograniczył warunkiem ani czasokresem, a tylko poddał się milcząco warunkowi ustawowemu, wolą jego było, ażeby postanowienia aktu jak najrychlej weszły w wykonanie. W braku odmiennych postanowień aktu, drogą interpretacji domniemanej woli fundatora dochodzimy niezawodnie do skuteczności *ex tunc*. Z tego samo przez się wynika, że zatwierdzenie władzy powinno mieć skutek wsteczny.

Jednakże art. 2 stanowi, że »fundacja uzyskuje charakter osoby prawnej dopiero z chwilą zatwierdzenia. Przeciwko temu rozwiązaniu nasuwają się oprócz powyższego, przeważnie teoretycznego, argumentu, ważne powody natury praktycznej. Powstaje bowiem kwestja, jaki stan prawny istnieje w czasie pośrednim między chwilą, w której fundator chciał mieć fundację utworzoną, a chwilą zatwierdzenia. Wobec art. 725 K. N., który stanowi, że, aby dziedziczyć, trzeba koniecznie istnieć w chwili otwarcia się spadku, a to oczywiście istnieć jako osoba obdarzona zdolnością dziedziczenia, każde ustanowienie dziedzicem fundacji jeszcze niezatwierdzonej, a nawet obdarzenie jej zapisem albo darowizną czyto przez spadkodawcę czy też przez kogokolwiek innego, musiałoby być nieważne i pozbawione skutku prawnego. Skoro bowiem fundacja zyskuje zdolność prawną dopiero z chwilą zatwierdzenia, to w decydującej chwili jako osoba nie istnieje, zatem ani dziedziczyć ani przyjąć zapisu lub darowizny nie może. Że tym sposobem liczne, najzbawienniejsze, fundacje musiałyby być udaremnione, dowodzić nie potrzeba.

Zapobiec temu mogłoby tylko postanowienie, nadające zatwierdzeniu moc wstecznego działania do chwili, w której fundator chciał mieć fundację ustanowioną, a w razie jego śmierci do chwili otwarcia

się spadku. Podobne postanowienie mieści się w § 84 kod. niem. z tą jednak różnicą, że odnosi się tylko do fundacyj, zatwierdzonych dopiero po śmierci fundatora. Nie jednak nie przeszkadza nadać moc wstecznego działania zatwierdzeniu w ogóle, bo te same względy przemawiają przy tworzeniu wszystkich fundacyj. Skutek wsteczny spełnienia się warunku ustawowego nie jest w ustawodawstwie bez precedensu. Dość wskazać na analogję dziecka poczętego (art. 906 K. N., § 1923 k. niem., § 22 K. austr. §. 31 K. szwajc., które otrzymuje prawa osobowości również pod ustawowym warunkiem narodzenia się i żywotności. Analogja jest tu najzupełniej uzasadniona.

Datowanie zdolności prawnej fundacji dopiero od chwili zatwierdzenia nie jest ani teoretycznie uzasadnione, ani względami polityki prawodawczej wskazane.

Co do sposobu wyrażenia się ustawy: »od chwili«, budzi on wątpliwość, czy ma być tą chwilą moment, w którym zapadnie decyzja, czy moment, w którym decyzja stanie się prawomocną, czy ten, w którym zawiadomienie interesowanych nastąpi i t. p. A że nie są to chyba rzeczy obojętne, dowodzić tego nie potrzeba. Koniecznem okazuje się owszem ustalenie w ustawie tej »chwili« z należytą precyzją. W razie przyznania zatwierdzeniu mocy wstecznej, mogłaby być tą chwilą co do rozporządzeń ostatniej woli chwila otwarcia się spadku, co do aktów między żyjącymi, chwila przedłożenia go przez fundatora władzy z żądaniem zatwierdzenia.

4. Dekret nie wspomina o tem, czy i do jakiego czasu wolno fundatorowi odwołać swe oświadczenie, a gdy według art. 3 staje się on obowiązany »przekazać« majątek fundacji dopiero z chwilą jej zatwierdzenia, zdawałoby się, że oświadczenie wiąże go dopiero od tejże chwili, że zatem, dopóki zatwierdzenia nie będzie, wolno mu oświadczenie odwołać, jakto postanawia wyraźnie § 81 K. niem. Argumentacja ta zdawałaby się całkiem słuszna. Skoro wolno mu było nie tworzyć fundacji całkiem, powinno mu być wolno cofnąć oświadczenie, jak długo z niego nikt jeszcze praw nie uzyskał. Argumentacja ta jednakże tylko na pozór jest trafną. Gdy staniemy na stanowisku, że oświadczenie woli utworzenia fundacji samo przez się jest ważnem, a skutecznem staje się pod warunkiem, że je władza fundacyjna zatwierdzi, to możność jego odwołania wcale nie rozumie się sama przez się. Oświadczający wprawdzie tylko warunkowo, ale mimo to prawnie jest związany. Jeżeli mu więc chcemy dać prawo wycofania się, to musimy mu je przyznać wyraźnie. A tego wymagają już nie tylko względy teoretyczne, lecz słuszności i polityki prawodawczej. Fundator może mieć bowiem bardzo słuszne powody odwołania: mógł on bowiem, po namyśle, nabrać przekonania, ze cel zamierzony niedostatecznie został przez niego sformułowany,

że nie jest ten cel tak ważny, jak sobie to wyobrażał, a istnieją cele ważniejsze i pilniejsze, mógł dojść do przeświadczenia, że inna tymczasem stworzona fundacja jest odpowiedniejszą dla zamierzonego celu, mógł zresztą doznać rozczarowania co do godności tych osób, dla których fundację przeznaczył, np. robotnicy wyrządzili mu szkody buntem lub strajkiem, mogły się zmienić jego stosunki majątkowe na niekorzyść jego lub rodziny i t. p. Legislacyjnym zaś jest wzgląd ten, że nieodwołalność fundacyj mogłaby wielu powstrzymać od tworzenia, gdy przeciwnie, psychologicznie rzecz biorąc, każdy łatwiej się zdecyduje, gdy wie, iż w razie zmiany stosunków będzie się mógł wycofać. Klamka więc powinna zapaść dopiero z chwilą zatwierdzenia, albo z chwilą, gdy oświadczenie przez niego siłą faktu odwołane być już nie może, t. j. z chwilą śmierci fundatora. Prawo odwołania powinno być prawem najosobistszem fundatora, a więc nie przechodzić na dziedziców, którzy, mając najczęściej interes w tem, aby fundacja do skutku nie doszła, korzystaliby zapewne zbyt często z »odziedziczonego« prawa odwołania.

5. Art. 4., który postanawia, że zatwierdzenie fundacji nie tamuje osobom trzecim możności dochodzenia praw swoich do majątku fundacyjnego, jest — m. zd. — ze stanowiska techniki ustawodawczej zbędny, bo to rozumie się samo przez się. Ani fundator bowiem ani władza zatwierdzająca nie mają możności prawnej wpływania swojemi postanowieniami na prawa prywatne osób trzecich. Niema więc obawy, iżby ktoś skutecznie zaprzeczyć mógł osobom trzecim opugnowania zarządzeń fundatora z powodu, że przez władze zatwierdzone zostały ze względów dobra powszechnego.

Jednakże wobec art. 2 postanowienie to budzi pewne wątpliwości. Skoro bowiem fundacja zyskuje zdolność prawną dopiero z chwilą zatwierdzenia, nasuwa się pytanie, przeciw komu powództwo miałoby być skierowane przed zatwierdzeniem. Jak długo fundator żyje, biernie do sporu legitymowanym jest niezawodnie on sam. Po jego śmierci, gdy fundacja zatwierdzona, zapewne fundacja sama. Ale kto po śmierci fundatora, jeśli niema jeszcze zatwierdzenia, a więc fundacja nie istnieje?.. Wątpliwości takich ustawa »o fundacjach« ani rozwiązywać nie jest powołaną, ani wzniecać nie powinna; niema ona bowiem na celu regulowania praw powództwa osób trzecich, które opierają się na niezależnych od niej tytułach prawa cywilnego.

6. Pozostaje jeszcze ważna kwestja cywilistyczna: czem, wedle dekretu, uposażoną jest fundacja, gdy jej istnienie ustalone zostanie zatwierdzeniem władzy?

Na to pytanie odpowiada art. 3, że z chwilą zatwierdzenia fundator lub jego następcy obowiązani są »przekazać« fundacji przeznaczony dla niej majątek. Postanowienie to widocznie wzorowane jest na § 82

k. niem., z tą jędnak różnicą, ze Kod. niem. każe fundatorowi majątek przeznaczony »przenieść na fundację« (auf die Stiftung übertragen), dekret polski zaś używa zwrotu »przekazać fundacji«. Wyrażenie to jest zagadkowe. Nie podobna, ażebyśmy do interpretacji naszych ustaw używać mieli kodeksu niemieckiego. Niepodobna też, abyśmy tłumaczyli ten wyraz wedle znaczenia technicznego, w jakiem używa wyrazu »przekaz« Kod. Nap. w art. 1275 i 1276, albo w znaczeniu, jakie przywiązuje do wyrazów »przekaz, przekazywać« nauka, a więc w znaczeniu francuskiej »delegation«, a niemieckiej »Anweisung«, bo wówczas wyniklby stąd wierutny nonsens. Nie zostaje nam więc nic innego, krom przypuszczenia, że nasz prawodawca sięgnął w tym przypadku do nieznanej nam zresztą bliżej gwary i stamtąd wydobył wyraz pierwszy, jaki mu się z miejsca nadarzył, nie zważając, że nie wolno mu czynić tego, gdy język nasz posiada wyrażenia odpowiedniejsze: »przelew«, »przeniesienie«, »tradycja«, »oddanie« i t. d., a wyraz obrany ma znaczenie techniczne, które do danego przypadku żadną miarą zastosować się nie daje. Jeżeli więc wyrażenie »przekazać«, całkiem tu niewłaściwe i sprzeczne z terminologją kodeksu, tłumaczyć mamy tak, aby nie było niedorzeczności, uczynić to możemy tylko w tem znaczeniu, że chodzi tu o wyłączenie przeznaczonych dla fundacji przedmiotów majątkowych z majątku fundatora i oddanie ich do dyspozycji fundacji, a więc o czynność taką, która odpowiada t. zw. »sposobowi nabycia własności« (modus acquirendi), wobec którego sam akt fundacji przedstawiałby się jako titulus acquirendi. Przepis taki dałby się usprawiedliwić w kraju, rządzonym kodeksem austrjackim, w którym teorja o tytule i sposobie nabycia w całej pełni jest przeprowadzona, a nawet w krajach kodeksu niemieckiego, wedle którego do przelewu własności również nie wystarcza samo oświadczenie woli przelewcy, chociaż byłoby zgodne z wolą nabywcy (Einigung), lecz potrzeba nadto aktu wykonania, to zn. przy przeniesieniu ruchomości oddania w posiadanie, przy nieruchomościach wzdania (Auflassung). Obowiązujące w Królestwie prawo cyw. przejście prawa rzeczowego łączy już z samem oświadczeniem woli stron, »chociażby rzecz jeszcze wydaną nie była« (art. 1583, 938 k. N.), a tylko ze względu na nieruchomości żąda dopełnienia aktu w hipotece. Chociażbyśmy nie przyznawali jednostronnemu aktowi fundacji siły przeniesienia własności, lecz żądali po myśli dosłownego brzmienia ustawy zezwolenia stron obu, to i tak, wobec tego, że w chwili zatwierdzenia fundacji zgodzenie się jej na objęcie własności jest niewątpliwe, stan prawny przedstawiałby się tak, że majątek ruchomy, a więc wszelkie pieniądze, papiery wartościowe i t. p. stają się zaraz własnością fundacji, a co do nieruchomości miałaby ona prawo wymagać od fundatora albo

jego następców dopełnienia aktu w hipotece. Celu, w jakim fundator albo jego następcy mieliby mieć obowiązek »przekazywania« czy przenoszenia majątku na fundację. trudno się dopatrzeć. Wszak i w Kod. niem. prawa takie. do których przelewu wystarcza sama umowa, przechodzą na fundację już z chwilą zatwi.rdzenia, o ile z aktu fundacji nie wynika inna wola fundatora. I prawodawcy polskiemu nic nie przeszkadzało orzec w art. 3, że z chwilą zatwierdzenia fundacji staje się ona właścicielką majątku dla niej przeznaczonego. Co do nieruchomości, to komplikacjom wszelkim mogłaby zapobiec adnotacja uskuteczniona w księdze hipot. na żądanie władzy zatwierdzającej fundację, tej mniej więcej treści, że nieruchomość przeznaczoną jest dla fundacji, co miałoby ten skutek, że nikt niewiadomością tego stanu rzeczy nie mógłby się tłumaczyć.

De lege ferenda należałoby jednak rozważyć, czy nie zalecałoby się inne przy zatwierdzaniu fundacyj postępowanie, przestrzegane, o ile mi wiadomo, przez władzę fundacyjną małopolską na mocy dawnego zwyczaju. Oto władza fundacyjna, otrzymawszy oświadczenie woli utworzenia fundacji *inter vivos*, ze strony osoby prywatnej, żąda zwyczajnie pewnych gwarancyj, że majątek przeznaczony w razie zatwierdzenia jej dostanie się do jej rąk, a więc: złożenia przeznaczonych funduszów do rąk swoich lub innej władzy publicznej, np. przy fundacjach kościelnych do rąk Ordynarjatu biskupiego, przy fundacjach uniwersyteckich do rąk Uniwersytetu i t. p. Ma to ten dobry skutek, że powstająca fundacja w swoim majątku znajdzie w chwili zatwierdzenia już nie tylko osobiste prawo żądania, którego musiałaby ewentualnie dochodzić drogą procesu przeciwko swemu twórcy, lecz majątek realny, którym natychmiast rozporządzać może na cele, dla których została utworzoną.

7. W art. 16 dekretu, w niepozornej szacie i we formie, przypominającej słynne »Vexierparagraphen« kodeksu niemieckiego, mieści się w ustawie o fundacjach, ukryte wśród postanowień o postępowaniu, kompetencji władz i t. p. formalnych przepisów, postanowienie wielkiej doniosłości materjalnej, któregoby tu, w ustawie o fundacjach, zapewne nikt nie szukał, że darowizny i zapisy na rzecz istniejących już osób prawniczych (a więc nietylko na rzecz fundacyj), będą miały skutek prawny tylko o tyle, o ile zostaną przez właściwą władzę zatwierdzone. Postanowienie to jest identyczne z badeńską ustawą z 5 maja 1870 (G. B. N. 33) i odpowiada zresztą art. 910 k. N., którego surowości zresztą juris prudencja wielokrotnie łagodziła (contra legem!), ale też i zaostrzała (p. Sirey ad art. 910 i ad art. 893). Więc każdy, kto chce darować kawałek gruntu swej gminie na budowę np. rzeźni albo na inny cel w zakres gminy wchodzący, kto chce stowarzyszeniu, do którego należy, ofiarować bezpłatnie szafę biblioteczną, kto na rzecz

istniejącego domu ubogich, a więc instytucji już zatwierdzonej, zapisuje w testamencie legat 100 marek, a choćby tylko święty obrazek na ścianę, co więcej: kto chce Państwu (wszak to również »osoba prawnicza«) przyjść w pomoc, ofiarując fundusz np. na cele floty lub budowy aeroplanów, musi starać się o zatwierdzenie tego zamiaru swego przez wskazane art. 7 właściwe władze. Gdy w art. 16 niema żadnego ograniczenia co do cyfry takich ofiar i gdy nie są wyjęte darowizny rękodajne, to, ściśle biorąc, darowizna we formie rzuconej na tacę podczas nabożeństwa monety, wymagałaby do swej skuteczności zatwierdzenia Ministerstwa Wyznań religijnych i Oświecenia, a gdyby miała np. na celu przyczynienie się do budowy lub restauracji kaplicy, także »podpisu« »zainteresowanego« Ministerstwa Robót publicznych a może także Ministerstwa Sztuki albo Spraw wewnętrznych!

Proszę mi darować, ale taka kontrola dobroczynności publicznej idzie stanowczo za daleko. Jeśli chodzi o cel, który sobie wymyślił jakiś fundator, tworząc nową fundację, rozumiem, że władza powinna mieć prawo kontroli, czy cel jego jest dozwolony i godny poparcia, czy też może szkodliwy albo niemądry. Ale skoro chodzi o obdarzenie istniejącej już prawnie, a więc conajmniej nieszkodliwej, osoby prawniczej, kontrola taka mogłaby być usprawiedliwiona tylko obawą o nadmierne gromadzenie majątków martwej ręki. Wtedy jednakże, chociaż obaw tych nie podzielam, uważałbym za wskazane ograniczenie darowizn lub zapisów pod względem cyfry, a więc uczynienie skuteczności darowizn lub zapisów, które przekraczają pewną wiarę, zależną od pozwolenia jakiejś władzy; ale zajmowanie temi, z reguły bardzo skromnemi, datkami drogo opłacanego czasu władz centralnych z ujmą dla innych niezawodnie ważniejszych agend ich, uważać muszę za niewłaściwe.

Ale już bezwarunkowo sprzeciwićbym się musiał zamieszczeniu tak doniosłego, swobodę działania prywato-prawnego w wysokim stopniu dotykającego, postanowienia w kształcie przyczepki do ustawy o fundacjach, gdzie ono ani z treści swej ani z przedmiotu nie należy.

8. Na tem skończyć mógłbym uwagi, o ile one tyczą się postanowień prywatno-prawnych dekretu. Niech mi jednak wolno będzie dodać jeszcze jedną już ze stanowiska czystej praktyczności administracyjnej. Podług art. 7 władzą właściwą do zatwierdzania fundacyj — a nie należy zapominać, że i wszystkich darowizn i zapisów na rzecz istniejących już osób prawniczych — jest każdy Minister w stosunku do fundacji, której przedmiot w zakres jego kompetencji wchodzi, a w następstwie tego, jeżeli fundacja obejmuje przedmioty wchodzące w zakres kompetencji dwóch lub więcej Ministrów, zatwierdzenie fundacyj winno nastąpić za podpisem wszystkich »zainteresowanych« ministrów. Nadto powiedziano w art. 8, że każde ministerstwo prowadzi rejestr fundacyj

należących do jego kompetencji. W tych rejestrach muszą być uwidocznione nietylko zmiany ustroju (statutu), zmiany w majątku fundacyj, ale — jak się zdaje — spisywane będą darowizny i zapisy, poczynione na rzecz istniejących już fundacyj po myśli art. 16 (p. Zasady w Gaz. Sąd. str. 299). Rozrzucenie nadzoru państwowego i prowadzenia ewidencji na poszczególne ministerstwa uważam za bardzo niepraktyczne. Zdoła ono bowiem wywoływać liczne, jeżeli nie spory, to wątpliwości kompetencyjne, utrudni ewidencję fundacyj w ogóle, a — co najważniejsze — udaremni wytworzenie się jednolitych i stałych zasad traktowania fundacyj.

Dekret o fundacjach z 7 lutego 1919 przedłożony został do konstytucyjnego zatwierdzenia Sejmowi i oddany komisji oświatowej, która wygotowała sprawozdanie i ułożyła projekt (druk Nr. 849) w wielu punktach zasadniczo odmienny.

I tak najpierw zwraca się sprawozdanie komisji przeciw »krańcowej centralizacji« czynności administracyjnych w Ministerstwach, przytaczając, że nawet pod rządami rosyjskiemi fundacje, darowizny i zapisy mogły być niekiedy czynione za zgodą władz miejscowych. Odpowiednio do tego projekt komisji odróżnia fundacje, oddane osobom prawnym istniejącym, które już z chwilą przyjęcia przez te osoby prawne uzyskują charakter osoby prawnej, i fundacje samodzielne t. j. mające stanowić odrębną osobę prawną, które muszą być przez właściwą władzę zatwierdzone i dopiero z chwilą tego zatwierdzenia uzyskują charakter osoby prawnej (art. 2 pr. kom.). Co do tych ostatnich projekt wprowadza pewne stopniowanie kompetencji władz zatwierdzających w miarę wysokości majątku dla fundacji przeznaczonego: do 10.000 złp. właściwy ma być Zarząd Gminy, powyżej władza powiatowa, władza administr. II instancji, od 100 000 do miliona odnośne Ministerstwo, — dla większych fundacyj Rada Ministów (art. 7 proj. kom.). Że cyfrowe także odgraniczenie kompetencji według początkowego majątku, zmiennego co do cyfry, nie odpowiada celowi zamierzonemu i jest zbyt chwiejne, nie zdaje mi się ulegać wątpliwości.

W związku z tem zostaje zasada art. 14 proj., że przyjęcie zapisów i darowizn na rzecz istniejących osób prawnych nie wymaga upoważnienia lub zatwierdzenia ze strony rządu.

Przy ocenieniu tych postanowień uderza w pierwszym rzędzie błąd konstrukcyjny, polegający na tem, że proj. komisyjny obejmuje pojęciem fundacyj darowizny i zapisy na rzecz istniejących osób prawnych i nadaje im charakter osoby prawnej (art. 2), jakkolwiek fundusze darowane lub zapisane stają się własnością obdarowanej osoby prawnej, a osoba ta wiązaną jest w użytkowaniu ich jedynie obligatoryjnie celem darowizny lub zapisu. Forma ta służyła dotąd za środek obejścia

prawa, które nie znało fundacyj jako samodzielnych osób prawnych. Fundusze stawały się własnością obdarowanej istniejącej instytucji, a jako takie były przedmiotem, a nie podmiotem majątku. Wchodziły one w skład majątku po stronie czynnej, a obowiązki z niemi połączone po stronie biernej. Nie było więc miejsca na odrębną osobę prawną. — Stosunki, jakie się przez to wytwarzają, podlegają ogólnym przepisom kodeksu o darowiznach i zapisach i nie wymagają uregulowania w osobnej ustawie. Natomiast wymagają takiego uregulowania samodzielne fundacje, nieznane dotąd prawu Królestwa, które mają uczynić zbędnemi wszelkie środki dotąd dla celów fundacyjnych używane. Stąd wynika, że przepisy projektu, o ile odnoszą się do darowizn i zapisów na rzecz istniejących osób prawnych, z projektu winny być wyłączone.

2. Zwraca się projekt dalej przeciwko prawu nadzoru państwa, a raczej przeciw charakterowi tego nadzoru, który powinien być pieczołowitością, opieką, nie zaś skrępowaniem wolności. Najzupełniej z tem zgodzićby się można, o ile chodzi o sposób wykonania tego nadzoru. — Że jednak nadzór jest konieczny w tym kierunku, ażeby organa fundacji postępowały po myśli celu fundacji i zamiarów fundatora, wynika już z tego, co poprzednio powiedziano, mianowicie, że bez takiej kontroli nad użytkowaniem majątku ze strony »nieśmiertelnej« władzy żaden fundator nie mógłby mieć gwarancji, iż cel jego i zamiary będą »po wszystkie czasy« dotrzymywane. Możebne są — jak wszędzie — przypadki, iż władza rządowa nadużyje swego prawa w celach politycznych. Ale przeciw nadużyciom takim istnieć powinny gwarancje konstytucyjne, a nadto majątki fundacyj zostają pod ochroną prawa cywilnego, którego granic nawet wyuzdany despotyzm nie odważył się naruszyć. Doświadczenia w innych państwach zdolne są zresztą i pod tym względem działać uspokajająco. W Austrji były czasy skrajnego samowładztwa policyjnego, — a mimoto fundacje były szanowane, a często używano formy fundacyj właśnie w tym celu, aby ofiarowane fundusze uchylić od dowolności władz administracyjnych i nadać im opiekę prawa cywilnego i sądów.

3. Art. 14 proj. kom. uwalnia wszelkie darowizny i zapisy na rzecz istniejących osób prawnych od upoważnienia lub zatwierdzenia ze strony rządu. Osobiście jestem przeciwnikiem takich ograniczeń; licząc się jednak z ustawodawstwem dotychczasowem (art 910 k. c.), przestrzegałbym przed doraźnem, zbyt pospiesznem zniesieniem ich, tem bardziej, że, jakto starałem się wykazać, ustawa o fundacjach nie jest odpowiedniem miejscem dla takiego zarządzenia, jakiem jest nietylko art. 14 proj. kom., ale w przeciwnym kierunku art. 16 dekretu z r. 1919. — Kwestja ta powinna być pozostawiona do uregulowania w nowym kodeksie cyw. polskim.

Sfinansowanie reformy agrarnej.

Przemówienie

Prof. Dra JERZEGO MICHALSKIEGO

Dyrektora Banku krajowego we Lwowie na ankiecie w dniu 4. czerwca 1919 w Ministerstwie rolnictwa i dóbr państwowych w Warszawie w przedmiocie projektu sfinansowania reformy agrarnej. [1])

Dziękując Ministerstwu rolnictwa w imieniu Zarządu Banku krajowego za zaproszenie nas na ankietę w sprawie tak pierwszorzędnej wagi, jaką jest sprawa reformy agrarnej, zaprzątająca dziś wszystkie umysły w Polsce, pozwalam sobie na wstępie zauważyć, że wobec tego, iż zaproszenie na ankietę otrzymaliśmy dopiero przed dziewięciu dniami, nie byłem mimo najszczerszej chęci w możności, przygotować się tak gruntownie i sumiennie, jak tego wymaga przedmiot ekspertyzy; chcąc atoli zadaniu jak najlepiej odpowiedzieć, odbyliśmy w kraju naszym trzy konferencje, z tych dwie we Lwowie a jedną w Krakowie, w których razem około trzydziestu ludzi, znających ten przedmiot jak najlepiej i należących do różnych zawodów gospodarczych (Towarz. gospodarcze i rolnicze, Wydział krajowy, Krajowy Urząd odbudowy, Komisja dla włości rentowych, instytucje finansowe, Tow. wzaj. ubezpieczeń, profesorowie wyższych uczelni), materję tę wszechstronnie rozpatrzyło i przedyskutowało. Opinia też moja, którą przedstawię, jest w pewnej części wyrazem zbiorowych poglądów, na powyższych konferencjach wypowiedzianych.

Zanim przejdę do samej rzeczy, chciałbym jeszcze zauważyć, że instytucja, którą z p. Dr Szporem mam zaszczyt tutaj reprezentować, zajmuje wśród powołanych ekspertów wzgl. instytucji pewne szczególne stanowisko: Z jednej bowiem strony jest Bank krajowy stosunkowo

[1]) Ekspertyza ta miała tę szczególną właściwość, że wszyscy z całego państwa powołani eksperci zgodzili się na moje stanowisko w tej materji i zrzekli się głosu, zgłaszając tylko kolejno akces do mojej opinji. Stało się zaś to po poprzedniem wszechstronnem omówieniu przedmiotu ankiety, której członkowie jednomyślnie poruczyli mi w imieniu wszystkich ekspertów wypowiedzenie zdania o projekcie rządowym.

w projektowanej reformie agrarnej niewiele bezpośrednio interesowany, z drugiej zaś, finansując kilkadziesiąt parcelacji w ciągu czasu swego istnienia, rozporządza nasza Instytucja pewną sumą doświadczenia praktycznego, obcą innym tutaj reprezentowanym, w dziedzinie parcelacji. I tak podczas gdy Galicyjskie Towarzystwo Kredytowe Ziemskie wszystkie hipoteczne pożyczki ma udzielone na własności tabularnej, a które znowu w galicyjskim Banku hipotecznym wynoszą połowę ogółu udzielonych przez tenże Bank pożyczek hipotecznych, to pożyczki hipoteczne Banku krajowego, ciążące na większej własności, wynoszą zaledwo 1/3 względnie 1/4 ogółu hipotecznych pożyczek, ponadto są umieszczone głównie na objektach mniejszych. To mniejsze zainteresowanie Banku krajowego w reformie rolnej wyraża się nie tylko w relatywnej ale także w absolutnej wysokości hipotecznych pożyczek tej kategorji, wynoszących w Galicyj. Tow. Kred. Ziem. 263 miliony koron, a Banku hipot. gal. 109 milionów koron, zaś w Banku krajowym tylko 66 milionów koron. Jeżeli do tego dodam, że Bank krajowy nie jest instytucją obliczoną na zysk, ani też nie jest zakładem stanowym i że z bardzo wielką życzliwością odnosi się do hipotecznego kredytu włościańskiego, że dalej ja sam nie jestem ani ziemianinem ani też do żadnej partji politycznej nie należę, to z powyższych powodów wolno mi wyprowadzić konkluzję, iż opinji mojej pewne szczególne znamię przypisać należy. Wypada mi tylko jeszcze jedno z powyższych twierdzeń uzasadnić wskazaniem na to, że w roku 1913, tym najcięższym roku gospodarczym w Galicji przed wybuchem wojny światowej, Bank krajowy wydał promes na pożyczki włościańskie 50% z ogółu promes w r. 1913 wydanych, podczas gdy zaliczona waluta w dziale pożyczek na grunta wiejskie w stosunku do ogółu zrealizowanych pożyczek hipotecznych wynosiła w roku 1913—43% (za cały czas zaś istnienia Banku wynosi ten stosunek 14·7%). Dowód faktyczny, jak odnosimy się do włościańskiego kredytu emisyjnego.

Przechodząc do samej rzeczy zaznaczam, że obszerny mój wywód — chodzi przecież o niezmiernej wagi problem — dla przejrzystości i lepszej systematyki grupuję w trzech częściach:

Część I. (Uwagi wstępne).

W uwagach wstępnych zajmę się dwiema podstawowemi myślami projektu strony finansowej, tj. projektem przeprowadzenia całej reformy wyłącznie zapomocą czynników administracyjno-biurokratycznych oraz projektem sfinansowania całej reformy środkami wyłącznie państwowymi i wyłącznie drogą kredytu.

Część II. (Odpowiedź na kwestjonarjusz) [1])

W tej części mojego przemówienia dam odpowiedź na kwestjonarjusz, która w jednej trzeciej części jest krytyką udzielonego nam projektu, zaś 2/3 częściach usiłuje przedstawić inaczej projekt sfinansowania reformy agrarnej. Z tego ustosunkowania krytycznej części negatywnej do pozytywnej proszę wysnuć wniosek, że pragniemy szczerze współdziałać pozytywnie w tem zadaniu, do którego nas powołano.

Część III. (Zastrzeżenia).

W końcowym wywodzie pozwolę sobie przedstawić zastrzeżenia dwojakiej natury: prawnej i gospodarczej, i to tak gospodarczo prywatnej jakoteż gospodarczo-publicznej, będące w ścisłym—nierozerwalnym związku z przedstawionemi nam pytaniami, względnie ze sprawą reformy agrarnej.

Stroną polityczną, gospodarczą, społeczną, a nawet i narodową, a także celowością reformy agrarnej w opinji mojej nie będę się zajmował, ograniczając się wyłącznie do finansowej strony projektu.

Wywód mój obszerny i szczegółowy przedstawię w jasnych promieniach prawdy, na podstawie doświadczeń praktyki życiowej i nauki, i nie zabarwię go żadnym odcieniem politycznym, partyjnym albo klasowym. Krótkość czasu nie pozwoliła niestety opinję opracować tak, jak z uwagi na doniosłość przedmiotu uczynić to należało. Drugą przyczyną, dla której opinja moja nie będzie może zupełnie wyczerpującą

---

[1]) Kwestjonarjusz opiewał:

1) Czy projektowane wydanie państwowej renty ziemskiej, jako środka płatniczego dla uiszczenia należności za nabywane przez państwo posiadłości ziemskie, w łączności z projektowanem utworzeniem państwowego »Funduszu ziemskiego« jest najodpowiedniejszym sposobem sfinansowania wykupna, parcelacji i kolonizacji ziemi?

   Jakie ewentualnie inne skuteczne sposoby sfinansowania tej sprawy należałoby doradzać?

2) Czy projektowana renta ziemska może być użytą, w jakich rozmiarach i z jakiemi ograniczeniami, na umorzenie, względnie konwertowanie przymusowe wierzytelności hipotecznych — obciążających nabywane przez państwo posiadłości ziemskie?

   Jakie inne skuteczne sposoby spłacania tych długów w związku z parcelacją i kolonizacją są godne zalecenia?

3) Czy projektowany »Fundusz ziemski« należałoby w inny sposób skonstruować lub zastąpić go wogóle inną finansową konstrukcją celowi odpowiadającą?

4) Jaki należy przewidywać wpływ projektowanego sfinansowania reformy agrarnej na ukształtowanie się stosunków kredytowych i pieniężnych w zakresie gospodarstwa
   a) państwowego —
   b) prywatnego

tak wewnątrz państwa — jak i w jego stosunkach międzynarodowych?

i wszechstronną, był brak materjałów statystyczno-ekonomicznych, na których oczywiście projekt, zwłaszcza w części jego finansowej, opierać się musi, oraz brak znajomości całego projektu. Udzielony nam bowiem w wyciągu niekompletnym tylko fragment projektu bez materjału cyfrowego uniemożliwił zapoznanie się z całością, jej duchem oraz z ilościowemi i jakościowemi podstawami, na których projekt jest zbudowany, co w konsekwencji wykluczało dokładne zapoznanie się z elaboratem Ministerstwa i utrudniło nam nasze zadanie. Dlatego też w imieniu wszystkich tu zebranych śmiem prosić Pana Ministra, aby w przyszłości zechciał w podobnych wypadkach udzielać nam projekty w całości wraz z kompletnymi motywami i materjałami statystyczno finansowymi i statystyczno-gospodarczymi, które stanowią esencjonalną, i jak w tym wypadku, najważniejszą zapewne część składową projektu.

Również bylibyśmy bardzo wdzięczni, gdybyśmy w przyszłości powołani do ankiety, otrzymać mogli zaproszenie przynajmniej na cztery tygodnie naprzód. wtedy bowiem ekspertyza rzeczywiście może zadanie swoje spełnić w sposób należyty.

CZĘŚĆ PIERWSZA.

Podstawowe myśli projektu.

Ażeby opinja moja miała odpowiednie tło, a nie była czemś zawieszonem w próżni, wskutek tego czemś niezrozumiałem czy niejasnem, uważam za wskazane, zanim przejdę do udzielenia odpowiedzi na postawione mi pytania, zająć się chociaż pokrótce dwiemą zasadniczymi myślami projektu — niejako dwoma blokami, na których jak na rusztowaniu wspiera się cała finansowa konstrukcja udzielonego nam projektu.

Ażeby przeprowadzenie reformy odbyło się sprawnie, ekonomicznie, tanio i po kupiecku, a wreszcie przy jak najdalej idącej redukcji szkód i tarć czy też zaburzeń natury gospodarczej, które z istoty rzeczy do pewnego stopnia wynikają i od reformy projektowanej są nieodłączne, słowem bez większych szkód, któreby ze zbyt gwałtownej akcji dla gospodarstwa społecznego względnie państwowego niechybnie wypłynęły, należy z góry stwierdzić, że zbiurokratyzowanie całej akcji projektowanej od góry aż do dołu i oparcie jej wyłącznie o kredyt państwowy emisyjny w całości, wydaje się zasadniczo rzeczą niewłaściwą.

Przestrzec też muszę z całą stanowczością przed tem, ażeby oddawać w ręce wyłącznie administracyjno-biurokratyczne płatnych, ad hoc najętych. armji urzędniczych i masowy zakup ziemi i administrację tą

ziemią i parcelację i kolonizację i upaństwowienie lasów i obsługę pieniężno-kredytową. Byłby to eksperyment tak niebywały — szalenie ryzykowny, połączony z takimi niesłychanymi kosztami, wobec zupełnego zwłaszcza braku tradycji i materjału administracyjno-urzędniczego w Król. Polskiem i konieczności pospiesznego angażowania byle jakich sił, z ulicy, do tych mnóstwa urzędów ziemskich, I, II i III instancji, obok których administrację pewnych obszarów prowadziłby Zarząd dóbr państwowych, następnie urzędów kolonizacyjnych, oddziałów Banku ziemskiego, rewirów leśnych, kontrolorów i superkontrolorów, związanych z tą administracją, dalej biur technicznych, rachunkowych i prawnych dla załatwienia mnóstwa spraw serwitutowych i t. d., iż obawiać się można, czy państwo nowe, będące dopiero w okresie ząbkowania — w zawiązku, organizujące wszystko od początku i walczące z tyloma trudnościami wobec tego zwłaszcza, że moralność i etyka wielu funkcjonarjuszy administracyjnych niemal we wszystkich państwach, a także i u nas, pod wpływem zapewne wojny, pozostawia dzisiaj tak wiele do życzenia, będzie fizycznie w możności wyłącznie siłami państwowemi, do tego czasowo — ad hoc przyjętymi, załatwić sprawnie takie mnóstwo zawiłych zadań i interesów, wymagających niejednokrotnie głowy i ręki wytrawnego kupca i rolnika, czy uskutecznić potrafi to wszystko dobrze, na czas i tanio. Tę obawę zdaje się podzielać ze mną i autor projektu, który w niezwykle prostoduszny sposób. nieznany mi w żadnej innej ustawie, krajowej ani zagranicznej, w artykule 40 napomina urzędy jednej kategorji, ąby nie robiły trudności i nie przeszkadzały — nie zawadzały innym władzom, którym w tym projekcie na szczęście tylko papierowe na razie dał życie. Szczerość ta jest godną uznania

Zauważyć też muszę z całym naciskiem, że ten sam tylko techniczno-administracyjny moment przeprowadzenia reformy obciążyłby całą reformę olbrzymimi n i e p r o d u k t y w n y m i kosztami, których jednak można i należy skarbowi państwa zaoszczędzić, z korzyścią ogółu i samej reformy rolnej, a co postaram się wykazać w dalszym ciągu. Nie mogę tu jeszcze na tym miejscu nie zauważyć, że same interkalarja tej prawdopodobnie bardzo lichej a drogiej administracji państwowej wynosiłyby bardzo znaczne kwoty. —

Również niepodobieństwem, co więcej zupełnie zbędnem jest, ażeby wszystkie wydatki połączone z reformą agrarną kryte być miały jedynie i wyłącznie kredytem państwa emisyjnym, tembardziej, że według projektu wszystkie straty, wynikające z zakupu przez państwo ziemi, względnie z administracji tej ziemi, iśćby miały na ciężar ogólnego budżetu (art. 40).

Jeżeli do jakiejś instytucji finansowej zgłasza się klient, który ma zamiar zaciągnąć pożyczkę na kupno czy budowę domu, gruntu, zakładu

przemysłowego, to pierwszem pytaniem zasadniczem, które zarząd banku stawia jest: »ile pan posiada własnego kapitału i jaki ma być stosunek kapitału obcego do własnego?«

Przeprowadzenie też reformy agrarnej w całości drogą operacji kredytowej, wydaje się i ze stanowiska państwa i ze stanowiska przyszłych nabywców ziemi rzeczą w założeniu wadliwą. A ponadto — wszakże po za reformą rolną są jeszcze inne nieprzeliczone dziedziny, które miliardów będą wymagać od samego początku — potrzeby publiczne, równie słuszne, zdrowe i pilne tak samo, jak reforma rolna. Jednostronny tylko polityk może niewidzieć, że na budowę szkół, kanałów, portów, koleji, na stworzenie wojska i zakładów wojskowych, na szpitale, na wyposażenie uczelni, no a przedewszystkiem na odbudowę warsztatów produkcji, tak straszliwie wojną zniszczonych, na wsparcia inwalidów wojennych, na ubezpieczenia społeczne i t. d. równocześnie z wydatkami na reformę rolną również olbrzymie będą potrzebne środki finansowe, które z pewnością taksamo dojdą do miliardowych kwot! I nie są to słowa puste; ale poprzeć je łatwo całym szeregiem bardzo wymownych dat, półoficjalnej i oficjalnej natury.

Wybrany na międzydzielnicowym Zjeździe w Krakowie w dniu 28. grudnia 1918 do wypracowania projektu rozrachunku pomiędzy Państwem Polskiem a b. Monarchią austrjacką z tytułu zaboru ziem polskich, potrzebowałem w moim elaboracie dać możliwie dokładne, przez kompetentne czynniki zestawione. obliczenie kosztów odbudowy naszego kraju zniszczonego wojną.

Obszerny elaborat, zestawiony przez najlepsze techniczne siły kraju, przedłożony Ekspozyturze Biura prac kongresowych w Krakowie, zawiera kosztorys odbudowy Małopolski, a to: odbudowy technicznej, rolnictwa, przemysłu, handlu i rękodzieła opiewający na 20.721.000.000 koron, w czem koszta odbudowy samego rolnictwa wojną w Galicji zniszczonego obliczone są na 9,802.000.000 koron, przyczem należy zauważyć, że ceny materjałów, produktów i robocizny uwzględniono takie, jakie były pod koniec lutego roku 1919.

Krajowy Urząd Odbudowy przedłożył dla użytku Kongresu w Paryżu na prośbę Ekspozytury Biura prac kongresowych, którą kierowałem w Krakowie, obszerny referat, zawierający zestawienie szkód wojennych w Galicji, w którym między innymi czytamy: »Skutki tych, przez cztery lata trwających stosunków, są poprostu straszne. Galicja, zwłaszcza wschodnia, kwitnąca pod względem rolnictwa, zasobna w starannie hodowane inwentarze, bogata w konie, pokryta troskliwie szanowanymi drzewostanami, zmieniła się niemal w pustynię. Znikły zupełnie niektóre miasta, (Bohorodczany, Husiatyn, Bołszowce), z innych sterczą

nieliczne tylko ruiny, (Brody, Gorlice, Halicz, Zborów); miejsca, gdzie stały osady wiejskie, czasem doszukać się trudno i można jechać całymi milami (w powiatach brodzkim, brzeżańskim, stanisławowskim, zborowskim, np.), niespotykając ani jednej siedziby ludzkiej. Lasy świecą łysinami. Ilość bydła i koni w niektórych powiatach spadła o kilkadziesiąt procent w stosunku do stanu przedwojennego.

Jako klasyczny przykład w ostatnim zakresie wystarczy przytoczyć przeprowadzone w roku 1916 w powiecie podhajeckim obliczenie ubytku bydła, które wykazało braki: przy koniach na obszarach dworskich, 89%, w gospodarstwach włościańskich 59%, przy bydle rogatem 92% względnie 50%, przy trzodzie chlewnej 97% względnie 89%.

Cały szereg gmin i powiatów posiada obecnie w koniach zaledwie 40% np. brzeżański, jarosławski, kosowski, przemyski, w bydle rogatem 30 do 35%, np brodzki, grodecki, niski, przemyski, sokalski powiat, zaś w trzodzie chlewnej około 10% ilości przedwojennej (powiat bohorodczański, brzeżański. stanisławowski).« Taki był stan rzeczy przed wojną domową z Rusinami; dzisiaj gospodarczych skutków tej wojny dotąd jeszcze nie znamy dokładnie. Napływające ze wszystkich stron dotąd oswobodzonych wiadomości stwierdzają, że żadna inwazja w żadnym kierunku w całej tej wojnie światowej nie dała się krajowi tak boleśnie odczuć, jak tak zwana »inwazja ukraińska.« Stąd też domyślać się można, że powyższe obrazy uległy obecnie bardzo znacznemu zaciemnieniu. Dowodem tego choćby jeden fakt, że gmina Sokolniki o 4.900 mieszkańcach ma 9 koni.

A ileż pochłonie wkładów uruchomienie naszego przemysłu, zwłaszcza w Królestwie Polskiem? Wszakże niedawno za zgodą Sejmu suwerennego, celem uruchomienia tylko jednego przemysłu tekstylnego, Rząd polski postawił przemysłowcom tej branży do dyspozycji kredyt gwarancyjny w wysokości 20.000.000 funtów szterl., co przy dzisiejszym kursie funta (105 K.) wynosi 2 100,000.000 koron.

Wydaje się rzeczą słuszną, ażeby najpierw i przedewszystkiem warsztaty zniszczone, jakiegokolwiek rodzaju i kategorji, odbudować i odrestaurować, bo inaczej wogóle gospodarstwo społeczne nie będzie mogło żyć w normalny sposób. Prawda, że można stanąć na stanowisku przeciwnym i wziąć się do reformy agrarnej bez odbudowy gospodarczej kraju zniszczonego wojną i dać chłopom grunta zdewastowane bez budynków i inwentarza. Ale może zwolenników tej myśli pouczą i odstraszą doświadczenia naszego kraju w roku 1848 t. j. po uwłaszczeniu włościan?

Ktokolwiek obejmuje całokształt gospodarczych stosunków i ekonomicznego spustoszenia w naszej Polsce, kto ma na oku stan finansów państwowych i kto z doświadczenia wie, jakich trudów i jakiego czasu

potrzeba na przeprowadzenie jednej parcelacji, ten przeczytawszy przysłany nam projekt sfinansowania reformy agrarnej, mimowoli musi sobie przypomnieć, że bywają ustawy niewykonalne. Doświadczenie wszystkich państw i parlamentów poucza, że »leges« i »rationes legum« upadały i ginęły nieraz pod naporem efektywnych życiowych potęg. Jest też nie tylko prawdopodobieństwem, ale pewnością dla mnie matematyczną, że ta ustawa, tak, jak jest skonstruowana, w takim czasie, jak to jest planowane, fizycznie jest niewykonalna. I na to nie poradzi nikt, ani minister ani sejm ani ten czy inny klub polityczny.

Chłop chce ziemi, dużo i prędko, jak najprędzej i jak najwięcej. Ale po za nim i za jego głodem ziemi jest jeszcze duży świat i krąg innych potrzeb i pragnień, których nie można także zaspokoić teraz i w całej pełni.

Przyszłość, siła i potęga państwa polskiego w tym jednym postulacie w mojem wyobrażeniu nie zawiera się. Kto nic nie widzi więcej w dzisiejszej Polsce, jak tylko to jedno, ten sam zaiste nie daleko zajdzie i nie daleko zawiedzie to państwo!

Bo skądżeżby można — pytam — wziąć środki finansowe wystarczające na te, choćby tylko przykładowo wymienione wyżej, pilne i konieczne inwestycje państwowe, gdybyśmy nie tylko na reformę rolną jako taką, t. j. na reformę materjalną, ale i na jej przeprowadzenie od *a* do *z* tj. we wszystkich jej stadjach, na całe formalne postępowanie, mieli dostarczyć środków wyłącznie państwowych i to zaraz i na całą reformę i do tego jeszcze drogą kredytu i to wyłącznie?

I to jest kardynalna wadą projektu, że nie widzi nic poza reformą rolną. Ślepy na inne potrzeby, nie widzi stanu finansów państwa; nic go nie obchodzą potrzeby związków samorządnych ani prywatnych innych gospodarstw, tak, jakby świat cały zamykał się i kończył na tej jednej reformie.

Z tych uwag wynikają ogólne trzy postulaty, raczej konieczności, w których ramach zasadnicze wnioski moje odnoszące się do finansowej strony reformy sformułuję; dążę bowiem nie do negatywnej krytyki reformy, ale do pozytywnych wskazań:

I. Całą akcję reformy przeprowadzić należałoby nie wyłącznie przez państwowe czynniki biurowo-administracyjne, lecz drogą kooperacji administracji państwowej i społeczeństwa i to w szerokim zakresie.

II. Rozłożenie wykonania reformy agrarnej jako dzieła olbrzymiego, wymagającego równomiernego traktowania z innemi równie ważnemi potrzebami gospodarczemi i postulatami finansowemi na dłuższy okres czasu. Z natury parcelacji, trwającej zawsze szereg lat, i olbrzymiego zakroju całego przedsiębiorstwa, jest reforma agrarna w krótkim czasie finansowo, technicznie i administracyjnie fizycznie niewykonalna.

W latach pierwszych powinnaby być prowadzoną w rozmiarach skromnych, w miarę sił państwa i społeczeństwa.

III. Wyłączność środków państwowych i do tego dostarczonych w całości drogą kredytu państwowego jest wogóle, a zwłaszcza w naszych warunkach, czemś niebywałem, niewidzianem i dotąd niesłychanem. Żadne państwo, żaden autor, żaden polityk nigdzie na całym świecie czegoś podobnego jeszcze nie projektował i nie przeprowadzał. Doświadczenia Prus, Rosji, Anglii, Danii, Meklemburgu — Schwerinu i cała literatura ekonomiczna potwierdzają powyższe zapatrywania.

Ustawy można projektować i uchwalać różne Ileż z nich jednak zwiększyło tylko zapasy materjałów archiwalnych? Gorzej, gdy niewykonana ustawa, niespełniając rozbudzonych nadziei i powodując zawody, gorycz zastawia w duszach i umysłach ludzkich, budząc ferment społeczny. Rząd i Sejm należy też przestrzec przed tem. Boję się bowiem, żeby taki los nie był udziałem i tego projektu, gdyby stał się ustawą. My wszyscy z trzech zaborów, jak zgromadzeni tu jesteśmy przy tym stole, bez wzajemnego porozumienia się ze sobą. skwalifikowaliśmy na przedwstępnych obradach przedłożony nam projekt jako fizycznie niewykonalny, bardzo jednak niebezpieczny i w najwyższym stopniu szkodliwy. I to nie tylko dla zasadniczych jego błędów konstrukcyjnych, tych dwóch, które powyżej naszkicowałem, ale prócz tego jeszcze z innych także powodów ogólnej natury i to pierwszorzędnej wagi.

Gdyby bowiem postawił ktoś pytanie, jak należy scharakteryzować sytuację finansową państwa polskiego w najbliższej przyszłości, to odpowiedź na takie pytanie dla każdego, komu znane są dokładnie stosunki finansowe, prywatne i publiczne, wypaść by musiała następująco:

I. Kredyt państwowy, komunalny i prywatny w najbliższej przyszłości wymagał będzie wprost kolosalnego napięcia. Państwowy dlatego, że po pierwsze przejąć będziemy musieli po zaborczych państwach część długów przedwojennych, a nawet i wojennych, po samej Austrji około $2^1/_2$ miliarda koron, powtóre normalne deficyty budżetowe będziemy musieli kryć kredytem i to zapewne czas dłuższy, dopóki nie wybudujemy własnego systemu podatkowego, co jest niesłychanie trudnem zadaniem i wymaga wiele czasu, a wreszcie dlatego, że odbudowa zniszczonych wojną warsztatów pracy wymagać będzie olbrzymich kwot (w samym naszym kraju — jak wspomniałem — nad 20 miliardów koron).

28. maja 1919 odbyta ankieta w Ministerstwie aprowizacyjnem w Warszawie wykazała, że sam deficyt aprowizacyjny na rok 1919/20 z powodu zbyt szczupłej ilości zboża i ziemniaków wyniesie u nas 3.7 miliardów koron.

Kredyt komunalny, zwłaszcza w Królestwie Polskiem, gdzie nawet większe miasta jak Lublin, nie posiadają ani kanalizacji ani wo-

dociągów i t. d., wymagać będzie dla odczyszczenia i asanacji tych miast niesłychanych wkładów i to w krótkim czasie.

Logicznie i konsekwentnie kredyt prywatny będzie napięty wskutek tego również do ostatnich granic, albowiem kredyt państwowy i komunalny wszystkie zbędne środki wolne od produkcji skrzętnie absorbować będzie.

Zagraniczny kredyt będzie musiał być bardzo znaczny, a to celem zdobycia środków produkcji i surowców, bez których z zagranicy zwłaszcza w początkach nie będziemy się mogli obejść; daje temu najlepszy zresztą wyraz projekt Rządu o Banku Polskim i motywy do tego projektu.

II. W ścisłym związku z powyższym zjawiskiem znajdzie się bardzo wysoka stopa procentowa, z którą w najbliższym czasie jako ze zjawiskiem stałem każdy przezorny gospodarz liczyć się musi.

III. Z tych zaś dwóch powodów przyrost świeżego, nowego kapitału z nadwyżek gospodarczych, wolnych od produkcji, w najbliższej przyszłości jest niemal zupełnie wykluczony.

Z tych wywodów jasno wynika, że gdyby nawet projekt sfinansowania reformy rolnej, przedłożony nam przez p. Ministra rolnictwa do oceny, był wolny od powyżej scharakteryzowanych zasadniczych błędów konstrukcyjnych, to mimo to z powyższych przyczyn natury finansowej byłby niewykonalny. Albowiem wobec scharakteryzowanej powyżej sytuacji finansowej państwa polskiego w najbliższej przyszłości wypuszczenie i uplasowanie czy zlombardowanie renty ziemskiej tak, jak ona jest projektowana, byłoby rzeczą fizycznie niemożliwą, gdyż renta ziemska będzie musiała być nisko oprocentowaną, ponieważ nabywcom ziemi musi się ułatwiać i zapewnić możność gospodarowania i wygospodarowania takich dochodów, ażeby odsetek od renty mógł być pewnie i swobodnie zapłacony; ponadto cele reformy agrarnej nie są wytwórcze.

Jeżeli reformy agrarnej nie chce się przeprowadzać w próżni, to jej nie tylko nie wolno, ale poprostu nie można tak przeprowadzić, jak to jest projektowane.

CZĘŚĆ DRUGA

Odpowiedź na kwestjonarjusz Ministerstwa rolnictwa.

A.

Renta ziemska.

(Pytanie I. i IV).

Przedewszystkiem co do samego terminu sądzę, że termin jest nieodpowiedni, chodzi bowiem o papiery umarzalne według pewnego

porządku i planu. A więc mamy tutaj do czynienia właściwie z »obligacjami ziemskiemi.«

Sfinansowanie całej reformy agrarnej, wyłącznie i jedynie za pomocą renty ziemskiej, t. zn. kupno ziemi przez państwo na parcelację i kolonizację za pomocą renty i obdłużenie ziemi za pomocą renty ziemskiej, uważamy wszyscy, jak tu jesteśmy, za błędne i to ze stanowiska nie tylko gospodarstwa państwowego, ale i samorządnego oraz prywatnego, a to z powodów następujących:

a) Olbrzymia taka emisja, obliczona przez nas na kilkanaście miliardów, w krótkim czasie, w obecnych warunkach, przesyciłaby targ pieniężny tym papierem, uniemożliwiając prawie emisję niepaństwowych papierów, więc listów zastawnych, obligacyj przemysłowych, kolejowych, komunalnych i t. d. Tem samem całe życie gospodarcze, cała wytwórczość, a zwłaszcza odbudowa przemysłu, budynków, asanacja miast i t d. napotkałyby na trudności poprostu nie do zwalczenia. Hiperprodukcja emisji rent poprostu zadławiłaby wszystkie inne emisje. Myśmy zawsze i przed wojną byli ubodzy kapitałowo, ubożsi od sąsiadów na okół nas. A cóż dopiero dzisiaj — po wojnie! Nasz krajowy targ, który dotychczas przed wojną chłonął tylko drobną cząstkę naszych emisji, byłby obecnie po wojennem zniszczeniu i bez emisji renty ziemskiej już przesycony prywatnemi emisjami. Na pewne można też twierdzić, że nie będzie zdolny wchłonąć w siebie projektowanych emisji rentowych. Niemcy i kraje austrjackie oraz czeskie, które były przed wojną odbiorcami wielkich partji naszych emisji, zamkną zapewne swoje targi dla polskich listów, obligacji i rent wszelkiego rodzaju.

Zauważyć też należy, że doświadczenia Rosji z roku 1861, kiedy to uwłaszczano włościan i wydano rentę w znacznie mniejszej ilości, pouczają, iż kurs renty w takiej olbrzymiej wydanej ilości, byłby z wszelką pewnością niski.

Ale i bez renty ziemskiej targ pieniężny będzie nasycony emisją pożyczki państwowej, wydanej w łączności z reformą waluty. Wiadomo wszakże, że Ministerstwo skarbu nosi się z zamiarem ścieśnienia obrotu gotówkowego i wydania 3 do 4 miliardów asygnat renty państwowej. Pożyczka państwowa, tak samo jak zamierzona renta ziemska, iść też będą masowo prawdopodobnie do lombardu, ażeby zapotrzebowanie gotówkowe pokryć. I tak powstałyby z tej masowej produkcji trzy elektryczne fabryki: jedna będzie drukowała rentę ziemską, druga pożyczkę państwową, a trzecia papierowy pieniądz.

Pożyczka państwowa i renta ziemska elektrycznie zamieniać się będą w papierowy pieniądz, co wywoła niechybnie niesłychaną drożyznę, zwłaszcza w miastach, na których — jak wiadomo — drożyzna

najsilniej się odbija. I taki byłby, bo być by musiał, matematycznie pewny efekt pierwszy zamierzonej reformy, jeżeliby ją tak przeprowadzono, jak to jest projektowane. Oczywiście w pierwszej linji emisje renty ziemskiej zrujnują instytucje emisyjne, a przynajmniej podkopią ich byt w bardzo poważnej mierze.

b) Ponadto renta ziemska, jako papier lokacyjny i państwowy zarazem, musiałaby podlegać podwójnym wahaniom, zależnym z jednej strony od zbiorów każdorazowych i cen ziemi, a z drugiej strony jako papier państwowy — od wstrząśnień natury politycznej i międzynarodowej. Przekonała o tem wojna światowa i kurs rent angielskich i francuskich. Dowodnie stwierdza to odnośnie do pierwszej części naszego zapatrywania historja emisji naszego kraju i naszych instytucji. W wydanej przed kilku tygodniami pracy p. Scheffsa pt. »Ziemstwa kredytowe« czytamy, że kurs 4% listów zastawnych landszafty Prus królewskich wskutek nieurodzaju i przesileń gospodarczych oraz wskutek wojen napoleońskich i wynikających stąd niepokojów i ciężarów wojennych spadł ze 100% w roku 1807 na $65\frac{1}{2}$%, w roku 1808 na $47\frac{1}{2}$%, w roku 1811 na $45\frac{1}{2}$% zaś w roku 1812 na 17%; zaś kurs 4% procentowych listów zastawnych landszafty śląskiej ze 100% spadł w okresie 1805 do 1815 na 60%!

Czy same te cyfry i te doświadczenia nie przemawiają przeciwko projektowanemu sfinansowaniu reformy agrarnej w całości i wyłącznie tak podwójnie czułą rentą ziemską, bez ograniczenia i kontroli emitowaną do tego przez Urząd kolonizacyjny?

c) Im więcej będzie renty, tem gorszy będzie jej kurs, zwłaszcza, że wydaną być by miała według projektu do pełnej wartości nieruchomości. A im gorszy będzie kurs renty, tem więcej jej trzeba będzie wydać.

d) Uważałbym za niesłychaną niesprawiedliwość, gdyby rentą ziemską spłacać można było właścicieli po nominalnej, zaś wierzycieli, których pretensja intabulowaną jest w pożyczce emisyjnej, po kursowej wartości. Ratio legis tego niezwykłego, chyba tylko wobec wrogów w historji praktykowanego postępku, nie będzie nigdy w dziejach polskiej reformy agrarnej chlubą autora. Wydaje mi się, że z taką karną normą prawną nie wolno występować wogóle w państwie praworządnem wobec pewnej kategorji obywateli i karać ich tak dotkliwie za to tylko, że są właścicielami większej posiadłości. Wielkich reform społecznych zdaje się nie wolno przeprowadzać świadomie z krzywdą jednej klasy ludności; natomiast, jak doświadczenia wszystkich państw wykazały, wielkie reformy, o których tu mowa, wymagające olbrzymich środków,

można i należy przeprowadzać inaczej — pod trzema następującymi warunkami:

1. państwo, podejmujące takie olbrzymie zadania, winno być silnie zmontowane i posiadać świetnie zorganizowane gospodarstwo skarbowe;
2. reformy takie przeprowadzały wszystkie państwa zawsze tylko w czasach normalnych, a wreszcie
3. wtedy, gdy pojemność targu kapitałowego była znaczna.

U nas ani jeden z tych warunków zasadniczych dziś nie zachodzi; natomiast tych, których wyzbywa się przemocą z ziemi. chce się jeszcze ukrócić przy wypłacie należnego im odszkodowania. Zaiste trudno powiedzieć, czy bardziej zdumiewa u autorów projektu brak poczucia sprawiedliwości i uczciwości społecznej wobec pewnej grupy własnych obywateli, czy też podziw budzący zamiar przeprowadzenia reformy agrarnej w takich warunkach, w jakich — jak uczy historja świata — żadne państwo podobnego dzieła nie przeprowadzało. Prawdziwie niezwykłe widowisko, niemające sobie równego ani współcześnie ani w dziejach!

e) Zgodnie z nauką i praktyką wszystkich państw uważam, że renty ziemskiej użyć wolno i należy tylko i jedynie jako instrumentu kredytowego dla udzielenia parcelantowi lub koloniście kredytu potrzebnego do uzupełnienia ceny kupna. Communis opinio wszystkich ekspertów idzie w tym kierunku, że renta ziemska nie powinna służyć do kupna przez państwo ziem przeznaczonych na kolonizację lub parcelację. Masowy skup ziemi przez państwo. które tylko czasowo będzie miało ziemię w administracji i natychmiast ją sprzeda, będzie dla państwa niezawodnie deficytowem przędsiębiorstwem Pomijając ogromne interkalarja, zauważyć należy, że ziemia w ręku biurokratów albo nie da dochodu żadnego, lub co najwyżej przyniesie dochód bardzo mały, nie pokrywający nawet odsetków od renty ziemskiej. Z całą też stanowczością można twierdzić, że wynikłyby stąd dla skarbu państwa olbrzymie dopłaty z budżetu na oprocentowanie renty, co by znów osłabiło siłę kredytową, a na pewne nadwyrężyło także siłę podatkową państwa. W tych warunkach nawet i gwarancja panstwa za rentę nie o wiele podniosłaby jej znaczenie na targu pieniężnym, a skoro by renta miała być wydaną w pełnej wartości nabywanej ziemi, kurs jej byłby z pewnością znacznie niższy od kursu np. listu zastawnego, zabezpieczonego w połowie wartości zastawu.

Ponieważ zadanie moje jako znawcy obejmuje nietylko krytykę przedłożonego mi projektu, lecz również zarazem i obowiązek udzielenia fachowej rady i wskazówki, jaką drogą należałoby dojść do zamierzonego

celu, pozwolę sobie przeto obecnie przedstawić, jak wyobrażam sobie w najogólniejszym zarysie to, co dla sfinansowania reformy agrarnej uważam za celowe i możliwe do przeprowadzenia.

Przedewszystkiem chodzić powinno o przeprowadzenie agrarnej reformy:

I. w taki sposób, któryby ograniczył wysokość emisji renty ziemskiej, następnie —

II. wzmocnił jej kurs, ponadto —

III. oszczędził skarbowi państwa dopłat na jej oprocentowanie i wreszcie

IV. ograniczył zadanie, jaki projekt przeznacza rencie ziemskiej, tylko i wyłącznie do funkcji kredytowej.

Tak scharakteryzowawszy w ogólny sposób cele, o których osiągnięcie chodzi, wyobrażam sobie realizację tych celów następującymi środkami:

a) Włościaństwo nasze rozporządza notorycznie bardzo znacznemi zapasami gotówki i to tak tesaurowanej (po największej części). jakoteż ulokowanej — w mniejszej części — w kasach oszczędności, w bankach i stowarzyszeniach zarob. i gospod. Że tak jest. wskazują na to z jednej strony spłaty ponad plan hipotecznych pożyczek włościańskich w Banku krajowym podczas wojny, jak niemniej stan i wzrost wkładek oszczędności Centralnej Kasy rolniczej w czasie wojny. I tak na ogólną ilość hipotecznych pożyczek włościańskich z końcem r. 1913 w Banku krajowym 15 662 na przeszło 30,000.000 koron, ponad plan umorzenia spłacono w całości w latach wojennych t. j. od r 1914 do 1918 — 3.024 pożyczek na kwotę 5,228.907 koron t. j. $26^1/_2\%$ stanu przedwojennego w sztukach a 16% w kapitale — podczas gdy wkładki spółek rolniczych w Centralnej Kasie wzrosły w latach 1913—1916 z $8^1/_2$ na 84 miljonów koron t. j. o 1.000%.

Otóż te kapitały włościańskie należałoby w pierwszej linji zaprządz do akcji reformy agrarnej, w interesie włościan przecież projektowanej, a co w znacznej mierze uczyniłoby zbędną emisję renty ziemskiej;

b) powtóre możnaby ten sam cel osiągnąć, względnie rozszerzyć, przez wykluczenie konwersji hipotecznych wierzytelności emisyjnych rentą ziemską i zastąpienie projektowanej konwersji czemś innem, którą to myśl rozwinę szerzej w dalszym ciągu;

c) wreszcie, ażeby uniknąć emisji renty na masowy zakup przez państwo wszystkich gruntów, należałoby inaczej, aniżeli to projekt czyni, zorganizować zakup zapasu ziemi na cele kolonizacyjne i parcelacyjne.

Rozwinięcie ogólnie powyżej scharakteryzowanych celów i środków

racjonalnej reformy wyobrażam sobie w szczególności w sposób następujący:

Ze skrzyń i kas włościańskich można i należy wydobyć znaczne sumy na reformy argrarne, przez co tem samem osiągniemy następujące cztery pierwszorzędne cele:

a) zwiększymy produkcję gospodarstw włościańskich, obecnie nie prowadzoną ani gorliwie ani starannie, mając bowiem wiele gotówki, włościanin nasz nie dba o zwiększenie dochodu z ziemi;
b) zwiększenie produkcji włościańskiej obniży temsamem automatycznie cenę produktów na targu z wielką dla ogółu korzyścią,
c) co zwiększy znowu podaż sił roboczych, wpłynie na ich potanienie i korzystnie da się odczuć w całem gospodarstwie społecznem.
d) A wreszcie takie masowe wyciągnięcie gotówki od włościan na cele reformy agrarnej będzie niewątpliwie ważnym czynnikiem przy reformie naszej waluty.

Otóż sądzę, że adjacenci i koloniści winniby w zasadzie część ceny kupną gruntu płacić w gotówce z góry, poddając pod obdłużenie w razie potrzeby swoje grunta, dotąd posiadane, dla zabezpieczenia ewentualnej reszty ceny kupna.

Ażeby następnie uniknąć emisji renty na zakupno wszystkich gruntów, któreby państwo według projektu miało nabywać, czasowo prowadzić w swojej administracji a potem parcelować wzgl. kolonizować, wydaje się rzeczą wskazaną, dopuścić do parcelacji, ale pod kontrolą państwa, samych także właścicieli dotyczących obszarów ziemskich i inne jednostki. Czy temi ostatniemi będą banki (Rosya), czy osoby prywatne lub spółki kapitalistyczne (Anglia, Prusy), czy też instytucje na wzór niemieckiej »Deutsche Ansiedlungsgesellschaft G. m. b. H. w Berlinie«, która to instytucja zdaniem prof. Seringa doskonałe wydała rezultaty i może istotnie mogłaby być tutaj wzorem najbardziej godnym do naśladownictwa — nad tem wszystkiem trzeba by się dokładnie zastanowić i wybrać potem albo jedną z tych dróg, albo też kilka z nich skombinować

W każdym razie niewłaściwym wydaje się projekt monopolu państwowego, któryby wyłącznie w ręce biurokracji oddawał i zakup i administrację i parcelację oraz kolonizację całej ziemi, i to niewłaściwym ze stanowiska gospodarczego, społecznego i finansowego. —

W bezpośredniej łączności z tym przedmiotem znajduje się spłata wierzytelności w listach zastawnych rentą ziemską; według naszej opinji i naszych wniosków zbędną byłaby emisja rent ziemskich na ten cel. W ten sposób dochodzimy jednak do odpowiedzi na dalsze pytanie.

B.

Spłata wierzytelności hipotecznych rentą ziemską.

(Pytanie II).

I. Instytucje emisyjne Wielko- i Małopolski oraz Królestwa Polskiego upoważniły mnie do złożenia oficjalnej enuncjacji, iż gotowe są rozkładać, każda u siebie, wszystkie wierzytelności na parcelowanych wzgl. kolonizowanych dobrach ciążące, na poszczególne nowo tworzyć się mające jednostki gospodarcze włościańskie, w stosunku do ich wartości, o ile to tylko będzie możliwem w danym wypadku.

Sądzimy, że propozycja taka pójdzie do linji interesów Rządu, albowiem w ten sposób uniknie się emisji renty w znacznej ilości, co na kurs renty i innych obligów państwa, a więc na jego kredyt, korzystnie wpłynie, z drugiej zaś strony instytucje hipoteczne unikną w ten sposób dwóch niekorzyści, które dla nich z projektu wynikają, a to:

a) przez stratę na różnicy w wysokości procentu między rentą a listem zastawnym za czas między dniem otrzymania renty przez daną instytucję na konwerzję jej wierzytelności a terminem wycofania z obiegu listu zastawnego;
b) przez stratę na ewentualnym spadku kursu renty ziemskiej.

II. Ideałem instytucji emisyjnych, zgodnym z motywami ze stanowiska zarządu skarbu wyżej przedstawionymi, byłyby niewątpliwie konwerzje gotówkowe Gdyby te jednak z jakichkolwiek powodów były niemożliwie, prosimy o uwzględnienie postulatu powyżej ad I) przedstawionego.

III. Zdaniem naszem przerzucenie na posiadaczy wylosowanych listów zastawnych strat, wynikłych z konwerzji wierzytelności hipotecznych w listach zastawnych, jest wykluczone i niewykonalne, skoro z pośród większej ilości wylosowanych listów zastawnych musianoby dowolnie wybierać te, które miałyby ponieść stratę. Tego rodzaju przerzucenie straty byłoby zresztą sprzeczne z ustawami t. j. statutami kredytowych instytucji hipotecznych.

IV. Gdyby mimo te wszystkie wątpliwości i racje projekt stał się ustawą, żądać musielibyśmy, ażeby państwo zabezpieczyło pokrycie wierzytelności w listach zastawnych konwertowanych w sposób w statutach przewidziany, t. j. ażeby wzięło na siebie pokrycie pełnych odsetek za cały czas, tak. ażeby instytucje hipoteczne miały pełne pokrycie za ostatni kupon i szkody nie ponosiły. Inaczej bowiem takie instytucje, jak n. p. Towarzystwo kredytowe ziemskie. znaleść by się mogły w zbyt ciężkiej sytuacji.

V. Wreszcie wskazujemy na lukę artykułu 42.

Projekt wymienia tam tylko wierzytelności w listach zastawnych

i im tylko zapewnia spłatę rentą według wartości kursowej, natomiast milczy — nie wiadomo nam, czy świadomie — o wierzytelnościach gotówkowych, które w naszych kasach oszczędności, stowarzyszeniach kredytowych, bankach i w Towarzystwie wzajemnych ubezp. wynoszą jednak wcale pokaźne kwoty. Mam specjalny mandat od tych instytucji prosić Ministerstwo rolnictwa o autentyczne wyjaśnienie intencji ustawodawcy i ewentualnie założyć kategoryczny protest, gdyby zamiarem ustawodawcy była spłata tych wierzytelności rentą według nominalnej jej wartości.

W ten sposób według naszego wyobrażenia obligacje ziemskie (a nie renty ziemskie) zostałyby znacznie co do ilości i kwoty zrestryngowane, bez najmniejszej szkody dla samej rzeczy. Wydawać je powinien naszem zdaniem tylko Bank ziemski, jako osobny podmiot prawny — co w projekcie jasno nie jest określone. Wyobrażamy sobie dalej, że te obligacje powinny być 4%-we, wydawane nie do pełni, lecz najwyżej do $^3/_4$ wartości ziemi, na wzór listów rentowych gal. włości rentowych i z ograniczeniami dla tych ostatnich przewidzianemi, dalej dopuszczone do uprzywilejowanego lombardu w Banku Polskim do $^3/_4$ wartości, wyposażone w prawo pupilarności i oczywiście wzmocnione gwarancją państwa. Emisja obligacji musiałaby odbywać się pod ścisłą kontrolą i aprobatą kompetentnego ciała ustawodawczego.

Emitując je w tak zmniejszonej ilości, uniknęlibyśmy niebezpieczeństw, ba nawet pewnych szkód, jakieby niechybnie wynikły z projektowanej ich masowej produkcji — z wielką tylko korzyścią dla samej rzeczy, a bez najmniejszej dla niej szkody.

Państwo tylko bezrolnym i inwalidom wojennym co najwyżej w tej formie przychodziłoby z pomocą kredytową, uzupełniającą 25% wartości gruntu, niepokryte ani pożyczkami innych instytucji publicznych ani też obligacjami ziemskiemi.

Ostatnia wreszcie kwestja, która w ramach udzielonego nam kwestjonarjusza zostaje jeszcze do rozpatrzenia ze stanowiska finansowego, dotyczy funduszu ziemskiego.

C.

Fundusz ziemski.

(Pytanie III).

Zasadniczo odmienny od projektu rządowego nasz pogląd na sposób sfinansowania reformy agrarnej musi w konsekwencji wpłynąć i na cokolwiek odmienną konstrukcję projektowanego funduszu ziemskiego.

Według naszego zdania państwo miałoby tylko wyjątkowo nabywać ziemię na cele kolonizacyjne i parcelacyjne, wskutek czego wysokość funduszu ziemskiego nie powinna być zaraz bardzo znaczną, ale taką oczywiście, ażeby fundusz ten należycie zadanie swoje spełniał; także jednak dla tego, że skarbowi państwa trudnoby było zaraz fundusz ten wydatnie dotować.

Według ogólnego zdania ekspertów fundusz ziemski powinien się składać przedewszystkiem z wpłat gotówkowych państwa, uskutecznianych stopniowo z normalnych budżetów, powtóre z odsetek z jego fruktyfikacji, a wreszcie z dochodów, jakieby finansowanie reformy agrarnej przyniosło, co atoli ma tylko teoretyczne znaczenie. Celem funduszu byłoby z reguły udzielanie pożyczek gotówkowych dla kolonistów i parcelantów — wyjątkowo zaś służyłby na zakup ziemi przez państwo dla celów parcelacyjnych i kolonizacyjnych. Sybsydjarnie mógłby gwarantować oprocentowanie i spłatę kapitału obligacji ziemskich. Fundusz ten, jako finansowa bazis akcji państwowej, ażeby mógł spełnić swoje zadanie, musiałby z jednej strony być dość elastycznym t. j. wzrastać w miarę rozwoju akcji — z drugiej zaś dostatecznym, inaczej bowiem zadania swego należycie by nie spełniał.

W końcu nie można niezauważyć, że jeżelibyśmy straty z tej reformy wynikłe po myśli art. 40-go projektu przerzucali na normalny budżet państwa, nie dotowali atoli funduszu ziemskiego normalnymi środkami budżetowymi, to postąpienie takie logicznie-zasadniczo i ponadto finansowo, a więc podwójnie, byłoby błędne.

CZĘŚC TRZECIA I OSTATNIA.

Zastrzeżenia.

I.

Zastrzeżenia prawno-spadkowe i egzekucyjno-prawne.

Celem reformy agrarnej jest między innemi utworzenie niedużych produktywnych jednostek włościańskich, a więc w obszarze minimum 5 hektarów.

Obecnie jednak obowiązujące prawo spadkowe i egzekucyjne w ciągu kilku lub kilkunastu lat wypaczyć a nawet unicestwić może powyższy zasadniczy i podstawowy cel reformy agrarnej. W niedługim bowiem czasie skutkiem ustawowego porządku dziedziczenia z owych 5 ha. gospodarstw, które takim olbrzymim wysiłkiem utworzymy,

powstaną gospodarstwa o 2, $2^1/_2$ i $^1/_2$ ha. tzn. gospodarstwa te właśnie, które sanować chcemy — uzdrowić naszą reformą.

Jeżeli ustrój agrarny Galicji posuwa się szybkim krokiem w kierunku zupełnej proletaryzacji, to największą rolę w tym procesie rozdrobnienia grają działy spadkowe. (W nawiasie zaznaczyć należy, że ta sama tendencja występuje szkodliwie i przy parcelacji).

Tak samo oddziaływa i prawo egzekucyjne: Właściciel gospodarstwa nowego, w drodze reformy agrarnej wytworzonego, byłby i w przyszłości ściganym przez swych wierzycieli przymusową licytacją swego gospodarstwa względnie sekwestracją. A te dwa kroki egzekucyjne sprzeczne są z celami racjonalnej reformy agrarnej.

Wynika z tych wywodów, że reformy agrarnej racjonalnej nie da się przeprowadzić, jeżeli równocześnie nie przeprowadzimy reformy prawa spadkowego i dotyczących postanowień prawa egzekucyjnego.

2.

Zastrzeżenia prywatno-gospodarczej natury.

Aczkolwiek spór o wyższość małych czy wielkich przedsiębiorstw w rolnictwie prawdopodobnie nigdy nie będzie rozstrzygnięty w sposób przekonywujący. a to dlatego, że wchodzi w grę tyle momentów nieporównywalnych, to jednak można wyrazić i obronić zapatrywanie, że projektowana reforma obniży rolniczą produkcję kraju, a to z dwóch powodów, nieulegających, jak mniemam, zaprzeczeniu.

Jednym z nich to kierunek produkcji zbożowej, stanowiącej w naszych i zbliżonych do nich warunkach gospodarczych i naturalnych z reguły główną podstawę wielkich przedsiębiorstw rolniczych. Kierunek ten jest z wielu względów potrzebny jako pożądane uzupełnienie całokształtu produkcji rolnej. Jest niezbędnym dla wyżywienia konsumentów nierolniczych Produkcja wielkich gospodarstw zboża na zbyt może dostarczyć więcej, niż gospodarstwa małe, które. jak u nas, pracują z nadmiarem sił roboczych; wszakże ludność. żyjąca z rolnictwa, jest w stosunku do przestrzeni rolniczej w Galicji dwa razy wyższą, aniżeli w krajach środkowej i zachodniej Europy.

Drugim argumentem jest zdolność do postępu technicznego. Każdy zapewne zgodzi się na to. że postęp techniczny realizować w rozmiarach większych może przedewszystkiem własność większa. Jasną jest bowiem rzeczą, że doświadczenia rolnicze, ulepszony płodozmian, stosowanie maszyn rolniczych i t. d. wymagają i większego obszaru i większych środków i lepszego przygotowania fachowego i administracyjnego.

Z powyższych powodów reforma rolna bardzo prawdopodobnie

wpłynie. bo musi wpłynąć, ujemnie na produkcyjność części naszej własności tabularnej, co oczywiście na gospodarstwo społeczne wewnątrz kraju i na bilans handlowy będzie miało swój refleks Jest to jednak rzecz konieczna, od reformy projektowanej nieodłączna i nie o to mi też chodzi. Chciałbym tylko odsunąć od każdego właściciela tabularnej własności wiszącą nad nim, jak miecz Damoklesa, niepewność, czy i kiedy, w jakim obszarze oraz który konkretny grunt będzie musiał stracić na rzecz projektowanej reformy. Niepewność taka bowiem oczywiście spowodowałaby, że grunt taki się nie znawozi sztucznie i naturalnie i t. p. może przez czas dłuższy, co powyżej wzmiankowane zmniejszenie produkcyjności większej własności z wielką szkodą gospodarczą znacznie napewno zwiększyłoby.

Z tych motywów uzasadnionym wydaje się postulat, który ani na włos nie szkodząc projektowanej reformie, żąda od ustawodawcy, ażeby nie samowola i kaprys jednostki czy pewnej władzy, ale ustawa a priori wyraźnie i stanowczo regulowała, które grunta, w jakim obszarze i w jakim czasie będą miały być oddane na cele reformy. Motywem tego postulatu jest interes ogólno-gospodarczy, którego uwzględnienie nikomu żadnej szkody nie przyniosłoby, przeciwnie dla gospodarstwa społecznego byłoby tylko korzystne.

W rzeczowym związku z tą materją znajduje się już gdzieindziej poruszony moment.

Reforma rolna naszem zdaniem ujemnie wpłynie na produkcyjność krajowego rolnictwa w pewnej części. Jeżeliby do tego, oprócz tej niepewności, kiedy, w jakim obszarze i który grunt wypadnie stracić, dołączyć się miała jeszcze druga niepewność we formie projektowanego ekwiwalentu pieniężnego, powstałoby tak wielkie osłabienie gospodarstwa społecznego, że najusilniej przedtem potrzeba przestrzec. Indemnizacja bowiem właścicieli wywłaszczonych rentą ziemską po kursie nominalnym byłaby aktem niesłychanej niesprawiedliwości a społecznie i gospodarczo eksperymentem wątpliwej wartości, wobec choćby tylko tego, że przecież ci właściciele są podmiotem szeregu zobowiązań, opartych na ich całym dotychczasowym majątku, którego część musieliby legalną drogą na rzecz reformy utracić. Następstwem tego byłyby liczne szkody wierzycieli prywatnych i publicznych wspomnianej kategorji osób, z wielką znowu ogólną szkodą dla gospodarstwa społecznego.

3.

Zastrzeżenia publiczno-gospodarczej natury.

Są one dwojakie:

I. Wobec anarchji walutowej, w jakiej znajduje się obecnie państwo

polskie — stan, w jakim nawet w przybliżeniu na globie ziemskim żadne państwo nigdy nie znajdowało się ani żadne też obecnie się nie znajduje — czyż nie musi każdy objektywnie patrzący i myślący zapytać się, ażali jest dziś pora odpowiednia przystąpić do reformy agrarnej, zanim ziemia przejdzie okres przewartościowania?

II. Gdyby jednak nawet waluta była u nas dziś uporządkowaną, — należy zapytać, czy reforma agrarna jest dopuszczalną w chwili, gdy jeszcze brak nawet zrębów gospodarstwa skarbowego t. j. organizacji władz i systemu podatkowego oraz normalnego budżetu i uporządkowanej służby kredytu państwowego?

Historja nie zna podobnego przedsięwzięcia w takich rozmiarach i w takich warunkach. Wszakżeż sama konstrukcja nowego podatku gruntowego, majątkowego, dochodowego, taks czyli opłat przenośnych i t. d. wpłynie nie tylko na samo przeprowadzenie, ale nawet na zaprojektowanie — na konstrukcję reformy agrarnej i na wybór środków dla jej przeprowadzenia!

Wszyscy też eksperci tu obecni są i muszą być w naszych warunkach zwolennikami reformy agrarnej w państwie polskiem. Sądzimy wszyscy jednak, że obecna chwila jest możliwie najnieodpowiedniejszą do jej przeprowadzenia w zakreślonych rozmiarach, w projektowanem szybkiem tempie i to nowymi oryginalnymi środkami, że natomiast rozpocząć ją możnaby, o ile to będzie przez Sejm i Rząd uznane dziś za rzecz konieczną, już i obecnie, ale tylko stopniowo i w miarę sił finansowych państwa,

Kończę słowami powiedzianemi w zagajeniu przez dyr. p. Stefczyka: »Reformę agrarną należy przeprowadzić w taki sposób, ażeby gospodarstwo społeczne doznało najmniejszego wstrząśnienia i bez szkody siły finansowej państwa.« Na ten program i my wszyscy się piszemy. Skończyłem.

STUDJA GÓRNICZE

napisał

Dr. MARJAN ROSENBERG.

WSTĘP.

Podczas obrad nad francuską ustawą górniczą w kwietniu 1810 r., referent ciała ustawodawczego hr. Regnaud de Saint Jean d'Angely, przedkładając projekt ustawy górniczej, na wstępie przedstawienia motywów projektu podniósł, że wśród wszystkich działów ustawodawstwa, które zwracają uwagę szczególną państwa, pierwszorzędne stanowisko zajmuje ustawodawstwo górnicze.

Zapatrywanie kodyfikatora francuskiego nie było nigdy odosobnionem i tej może okoliczności zawdzięczamy szczególny rozwój prawa górniczego, które na długi czas przed innymi działami ustawodawstwa wyrobiło szereg instytucyj, które następnie recypowało prawo prywatne i administracyjne. — Prawu górniczemu też zawdzięczamy wyrobienie prawa obywatelstwa w ustawodawstwie dla zasady obowiązku ubezpieczenia robotników, dla zasady dziś tak aktualnej, że z własnością związane są nietylko prawa, ale i obowiązki racjonalnego jej wykonywania pod rygorem utraty, jak niemniej instytucję wywłaszczenia, jak najdalej idącego odszkodowania i t. d.

Powyższe pierwszorzędne znaczenie ustawodawstwa górniczego odpowiada również znaczeniu nadzwyczajnemu, jakie górnictwo ma dla społeczeństwa i dla jego gospodarki zbiorowej.

Dzieje bowiem społeczeństw i narodów, to dzieje społecznej pracy zbiorowej, to historja kultury narodowej. Praca zbiorowa tworzy nowe dobra społeczne, któremi podnosi dobrobyt ogółu, poziom jego potrzeb, zapotrzebowań, wpływając w następstwie na bogatsze ukształtowanie się psychy narodowej. W pracy tej bierze udział wielotysięczna, nieznana i bezimienna rzesza. Jej wysiłkom i pracy zawdzięczamy wzrost bogactwa

narodowego, spotęgowanie się dynamiki społecznej i wysubtelnienie duszy narodowej, wyczulonej coraz nowemi, bogato zaspokajanemi potrzebami. Wzrasta siła społeczna narodu, wzrasta jego kultura, a z nią i potęga jego ducha.

Jeden z głównych działów tej zbiorowej pracy społecznej stanowi górnictwo. Nowe płody, nowe bogactwa zdobywa górnik w ziemi i wnosi do spichrza swego narodu, ułatwiając mu byt, zwiększając jego zapasy. W zaraniu też dziejów, gdzie tylko spotykamy się z zaczątkami organizacji społecznej i państwowej, tam znajdujemy górnictwo, którego rozwój jest niejako wskaźnikiem wzmożenia się siły i energji danej społeczności. Jest to wypływem istoty górnictwa, którego charakterystyczną cechę stanowi »jego pośrednie stanowisko między produkcją pierwotną a przemysłową« [1]. Z chwilą przeto wyjścia społeczeństwa z pierwszego stadjum gospodarki pierwotnej, oznacza górnictwo wyższą fazę tworzenia dóbr i zwiększania zasobów zbiorowych. Bogactwo społeczeństwa równa się w tym czasie omal że sumie uzyskanych płodów górniczych. Płody te służą bądź do zaspokojenia bezpośrednich potrzeb społeczeństwa (sól, żelazo), bądź też jako środek wymiany i zyskania nnych dóbr (kruszce). Wystarczy też przejrzeć naszą literaturę ekonomiczną XV i XVI w., jak dzieła Jana Ostroroga (»Monumentum pro reipublicae ordinatione«), Mikołaja Kopernika (»De aestimatione monetae«), Andrzeja Frycza Modrzewskiego (»O poprawie Rzeczypospolitej«), Andrzeja Ciesielskiego (»Ad equites legatos...oratio«), Stanisława Sokołowskiego (»Quaestor sive de parsimonia«), aby przyjść do przeświadczenia, jak dominującą w ówczesnem życiu Polski była kwestja górnicza.

U ludów Europy staje się górnictwo u wstępu wieków nowożytnych zagadnieniem pierwszorzędnej wagi i prowadzi do systemu merkantylistycznego [2], nakazującego rządom możliwymi sposobami zachowywać w swych krajach wszystkie zapasy kruszcu, jako podwalinę i podstawę bogactwa narodowego. Bardziej jeszcze w Polsce, tak bogatej w skarby naturalne, musiało górnictwo odegrać poważną rolę. — Prócz bowiem olbrzymich bogactw w płodach kopalnianych, na znaczenie górnictwa w Polsce wpływa wiekowy rozwój górnictwa, którego początków wprost wyśledzić nie można, gdyż giną w pomroce czasów przedhistorycznych. [3]

---

[1] Prof. Dr. Józef Milewski i prof. Dr. Wł. Czerkawski: Polityka ekonomiczna, t. II, str. 407.

[2] Prof. Dr. Adam Szelągowski: Pieniądz i przewrót cen w XVI i XVII wieku w Polsce, str. 8, 41. Prof. Dr. Stanisław Głąbiński: Ekonomika społeczna, t. I, str. 191-193.

[3] Karol Gide: Zasady ekonomji społecznej, str. 2, Głąbiński str. 200.

Również w nowoczesnem gospodarstwie społecznem wybija i wyróżnia się walnie górnictwo jako dominująca siła i funkcja społeczna. Bez węgla, żelaza, soli stałaby się egzystencja niemożliwą. Sam brak węgla wystarczałby, by stanęły wszystkie fabryki, by ustał ruch kolejowy, by zamarło życie pulsujące dotąd tak żywem tętnem. [1])

Jeśli w czasie pokojowym, wobec ułatwionej międzynarodowej wymiany dóbr, niedocenia się w całej pełni wagi i znaczenia górnictwa, to znaczenie jego uwypukła się najlepiej w czasie wojny, gdy zanikła możność międzynarodowej wymiany i obrotu dóbr, gdy omal każde państwo skazane jest wyłącznie na własne zasoby naturalne, gdy przeto rozmiary górnictwa zakreślają granice nietylko gospodarce społecznej, ale również stanowią o możności i rozmiarach obrony.

Bogate kopalnictwo zapewnia możność powołania do życia wielkiego przemysłu, naród o rozwiniętem i znacznem górnictwie węglowem staje siłą faktu w stosunku wierzyciela do innych narodów, uzależniając je całkiem od siebie. [2])

Olbrzymie znaczenie górnictwa dla narodu i społeczeństwa stwierdza w wymownych słowach już przed około sześcioma dziesiątkami lat Łabęcki, podnosząc [3]), że górnictwo »powiększa bogactwo narodowe przez masę wydobytych i utworzonych płodów, które przedtem w głębi ziemi ukryte lub nieprzerobione, były martwymi i dla człowieka nie istniały«, że »stawia naród w możności obchodzenia się bez pomocy obcych przynajmniej co do takich płodów i wyrobów«, umożliwia wymianę, daje zatrudnienie wielkim masom ludności, »dostarcza materjałów na wszelkie narzędzia do uprawy roli, a przez to do wzrostu rolnictwa się przyczynia, zatrudnia liczne gałęzie przemysłu wewnątrz kraju, ożywia handel i powoduje ogólną pomyślność, powoduje łatwość komunikacji, oszczędza koszta przewozu i czas a tak przez ułatwienie zamiany przyczynia się do wzrostu bogactwa krajowego, daje krajowi środki niezawisłej od obcej pomocy obrony«, stanowi bogate źródło dochodów i bogactwa szerokich sfer ludności, obfite źródło intraty dla rządu,« w końcu w miarę swego rozszerzenia i liczby ludzi górnictwem zajętych, ogólne zużycie krajowe się powiększa«.

---

[1]) Znaczenie górnictwa dla gospodarstwa społecznego najlepiej ilustruje zestawienie źródeł siły. I tak gospodarce światowej dostarczyły w r. 1909:

a) gazy ziemne około . . . . . . 2·4 milionów sił koni,
b) siły wodne » . . . . . . 3·4 » » »
c) oleje skalne » . . . . . . 3·5 » » »
d) węgiel » . . . . . 127·6 » » »

Cyfry powyższe podane z zestawienia inż. A. H. Goldreicha w »Tagl. Montan-Berichte« z 5. sierpnia 1916.

[2]) Marjan Rosenberg: Przegląd ekonomiczny górnictwa (»Czasopismo-górniczo-hutnicze« r. 1916. str. 39).

[3]) Hieronim Łabęcki: Górnictwo w Polsce (Warszawa 1841) t. I. str. 4.

Trudno ująć cokolwiek z tych cennych uwag historyka górnictwa polskiego. Chwila bieżąca wykazało ich trafność i uwypukliła nadto ich znaczenie.

Dziś. gdy po półtory wiekach rozbiorów rozdzielone dzielnice Polski zlewają się napowrót w jedną całość, wysuwa się sprawa górnicza na plan pierwszy, skoro Polska, dzięki skarbom przyrodzonym Małopolski, Śląska i Zagłębia dąbrowskiego. staje jako najbogatsze w płody kopalne państwo Europy.

Przeszło wiekowa rozłąka wyżłobiła jednak głęboko swe ślady, nietylko w naszej psychice zbiorowej, ale i w naszem życiu społecznem. Żyliśmy w trzech dzielnicach, rozdzieleni kordonami granicznymi, o rozmaitych normach, prawach i potrzebach chwili codziennej. Obce normy i prawa stały się regulatorem życia naszego, a przez stosowanie się do nich pokoleń, ich poczuciem i przeświadczeniem prawnem.

Odnośnie do rozmaitych norm i odmiennego poczucia prawnego ukształtowały się też odmienne stosunki i urządzenia życia dzielnicowego, a więc i jego tak poważnej funkcji zbiorowej, jak górnictwo.

Zjednoczenie narodu prowadzi w przewodniej konsekwencji do unifikacji urządzeń, do unifikacji ustaw.

Unifikacja prawa górniczego napotka na trudności w odmiennych urządzeniach prawnych górnictwa trzech zjednoczonych dzielnic. Na podłożu oddzielnych trzech systematów prawnych poszczególnych dzielnic spotkamy się z olbrzymią masą nabytych praw górniczych, które jako iura quaesita będzie należało zatrzymać i na przyszłość, spotkamy się z przeświadczeniem prawnem sfer górniczych co do poszczególnych instytucyj odmiennem w każdej dzielnicy, które będzie należało sprowadzić do wspólnego mianownika, bez spowodowania atoli wstrząśnień prawnych, które odbijają się zawsze dotkliwie na życiu gospodarczem.

Nie należy się łudzić, jakoby praca powyższa była łatwą i dała się przeprowadzić w czasie zbyt krótkim, jakkolwiek unifikacja ustawodawstwa jest rzeczą naglącą. Nie należy bowiem również zapominać, że opracować się mający Polski Kodeks Górniczy, przy poszanowaniu przeświadczenia prawnego i instytucyj górniczych dzielnic poszczególnych, musi zarazem uwzględnić zdobycze ostatnie nauki prawa i techniki górniczej, jak niemniej obronić górnictwo polskie przed grożącym mu zalewem ze strony kapitału obcego, bez wyrugowania jednakowoż na razie od współpracy kapitału obcego. Praca kolonizatorska bowiem kapitału obcego w górnictwie polskiem jest wśród obecnych stosunków niestety nieodzowną, jeśli w tej przełomowej dla państwa i społeczeństwa chwili nie mamy zatamować biegu tej dla państwa najżywotniejszej arterji, jaką jest górnictwo.

Mając na oku powyższe, przystępujemy do publikacji pracy niniejszej, której zadaniem będzie przedstawienie poszczególnych instytucyj górniczych i odrębnego ustawodawstwa górniczego poszczególnych dzielnic, jego stosunek do ostatnich postulatów nauki górniczej i zasady przewodnie przyszłego ustawodawstwa górniczego Polski. Pracę naszą wyprzedzimy zarysem urządzeń górniczych w Polsce, wychodząc z zapatrywania, że nowsze ustawodawstwo górnicze Polski powinno nawiązać starganą przez rozbiory nić historyczną, i o ile możności oprzeć się na swojskich instytucjach ustawodawczych, które we wiekach uprzednich były wzorami dla ustawodawstwa zagranicznego, jak francuskiego [1]).

Zadaniem pracy niniejszej jest przygotowanie w powyższy sposób materjału dla kodyfikatorów polskiego prawa górniczego i wywołanie w tym celu w sferach górniczo-prawniczych zainteresowania i wymiany myśli nad obecnemi instytucjami prawnemi górnictwa i strukturą przyszłego polskiego prawa górniczego.

Powyższe zadania pracy niniejszej tłumaczą jej układ i zakrój.

CZĘŚĆ PIERWSZA.

Urządzenia prawne górnictwa w Polsce.

I.

Czas powstania górnictwa w Polsce łączy się zwykle z chwilą odkrycia kopalń wielickich, co nastąpić miało staraniem św. Kingi. Legenda wieści [2]), że kiedy księżniczka węgierska zaślubiona Bolesławowi Wstydliwemu, opuszczała strony rodzinne, zrzekła się wówczas wszystkich skarbów, a zażądała od ojca, by nową swą ojczyznę obdarzyć mogła tem, czego jej braknie, t. j. złożami solnemi. Król Bela zgodził się za to, poczem Kinga do jednego z węgierskich szybów solnych wrzuciła swój pierścień. Przybywszy do Polski, rozkazała w okolicy dzisiejszej Wieliczki kopać za pierścieniem i rzeczywiście znaleziono tam pierścień otoczony kryształem solnym. [3])

---

[1]) Por edykt króla francuskiego Ludwika XI. z września 1471 w sprawie reorganizacji górnictwa francuskiego.

Dr. M. Achenbach: Das französische Bergrecht, str. 29.

Dr. Rosenberg: Początki górnictwa w Polsce, str. 29.

[2]) Adamus Schröter: Salinarum Vielicensium descriptio (wiersz 485-540, w tłumaczeniu F. Piestraka str. 20-21).

[3]) . . . . . . »ac primaria fovea egesta, salis concreta moles ad quantitates bancorum partiretur, in ipsa salis durissima compage, ille idem annulus aureus repertus est«.

Vita B. Kingae in Act. SS. Julii V 695 (Mon. Pol.).

Legendę powyższą przekazał potomności najobszerniej poeta laureatus XVI wieku. Ślązak Adam Schröter, piewca kopalń wielickich. Sam nie wierzy on jednak w treść legendy, twierdząc:

Naec est incerti potior sententia vulgi,
Sed caret ista sua fabula ficta fide.
Hinc venisse puto, Cunigundis tempore quosdam
Ingenii summa dexteritate, viros,
Qui cum vidissent aliis fortasse sub oris...

Treść rzeczonej legendy upada też w zupełności w oświetleniu prawdy dziejowej. Najważniejszy bowiem motyw nabycia przez Kingę kopalin solnych za cenę zrzeczenia się własnego majątku, względnie wiana, odpada w zupełności, gdy się da wiarę Długoszowi, który (str. 663) podaje: »deducta autem est praefata virgo Kinga cum magno apparatu, ferens secum amplam quadraginta videlicet millium marcarum dotem Cracoviam«.

Legendę o odkryciu kopalń wielickich przez św. Kingę, obalają nietylko zapiski dziejopisarzy, ale nadto zachowane dyplomaty, jeszcze o wiele dawniejszych, niż epoka św. Kingi, sięgające czasów, a odnoszące się do żup solnych Wieliczki i Bochni.

Takiego walnego dowodu dostarczają dyplomaty, odnoszące się do klasztoru tynieckiego, z których treści, a nadto z zachowanych w tychże dokumentach wyrazów, skreślić się dadzą w ogólnych zarysach początki górnictwa polskiego.

Dyplomaty tynieckie wydał w r. 1668 bibliotekarz tego klasztoru Stanisław Szczygielski [1]), a autentyczność najstarszych dyplomatów tynieckich była zakwestjonowaną [2]) i dopiero nowsze badania, a nadewszystko Maciejowskiego [3]), wykazały ich autentyczność, prostując, względnie uzupełniając jedynie tekst niedokładny.

Najstarszym dokumentem tynieckim jest akt fundacyjny króla Bolesława Chrobrego na rzecz klasztoru tynieckiego. Nadanie Bolesława Chrobrego zawarte jest wraz z zatwierdzającym je imieniem stolicy apostolskiej aktem legata kardynała Idziego. w dokumencie opatrzonym datą 1105 r. Rzeczony dokument jest transumptem t. j. potwierdzeniem

---

[1]) Tinecia sive historja monasterji timecensis ordinis Sancti Benedicti, primariae inter polonica coenobia venerationis.

W r. 1875 wydał kustosz bibljoteki Ossolińskich Dr. Wojciech Kętrzyński: Kodeks dyplomatyczny klasztoru tynieckiego.

[2]) Autentyczności zwłaszcza najdawniejszego dyplomatu tynieckiego, zatwierdzonego przez kardynała Egidjusza, biskupa tuskulańskiego, zaprzecza Lelewel w swych »Początkach prawodawstwa polskiego« (str. 160).

[3]) W. A. Maciejowski: Dyplomata tynieckie... i rzut oka na akta urzędowe polskie najdawniejsze. Bibljoteka warszawska z r. 1847, t. IV. str. 325.

przywilejów monarszych przez ich następców, skutkiem czego dawne dokumenta potwierdzone wciągnięte zostały w treść nowego dokumentu potwierdzającego, z opuszczeniem urzędowego wstępu dokumentów potwierdzonych, w następstwie czego powstać też musiała pozorna sprzeczność w treści, którą usunął dopiero Maciejowski, rozdzielając poszczególne, swem powstaniem odrębne, części dyplomatu i wykazując, że mamy tu do czynienia z transumptem, a nie z aktem jednolitym, jakoteż Papée[1]) i Piekosiński[2]) wyjaśniający rzekome sprzeczności w świetle dat i faktów historycznych.[3])

W rzeczonym dyplomacie[4]) nadaje Bolesław Chrobry erygowanemu klasztorowi tynieckiemu: w Sydzinie cztery źródła surowicy (solanki) i dwa kramy (prawdopodobnie kramy-karczmy solne), po warze soli z każdej panwi i warzelni (de unaquaque sartagine et dedina). W Wieliczce pobory z czterech kramów i targów (solnych)[5]) zapiekankę (pecina)[6]) i co tydzień, z któregokolwiek bądź miejsca (qualibet), po trzy

---

[1]) Dr. Fryderyk Papée: Najstarszy dokument polski. Studjum dyplomatyczne o akcie Idziego dla klasztoru Benedyktynów w Polsce. (W Rozprawach histor. i filoz. Akademji umiejętności, t. XXIII, str. 268).

[2]) Prof. Dr. Fr Piekosiński: Codex diplomaticus monasterii Tynecensis (ocena) w »Przeglądzie krytycznym« z r. 1876, str. 404-421 i tenże:

»Jeszcze słowo o dokumencie leg. Idziego dla Tyńca« w »Kwartalniku historycznym« R. III. str. 64.

[3]) Co do szczegółów, wykazujących autentyczność rzeczonego nadania, odwołuję się do wywodów mej pracy p. t. »Początki górnictwa w Polsce za Bolesława Chrobrego. Wstęp do historji polskiego prawa górniczego« zamieszczonej w prof. Tilla »Przeglądzie prawa i adm.« (r. 1907) i w osobnej odbitce. W tem miejscu zauważę jedynie, że gdyby nawet stanąć na pesymistycznem stanowisku Dra W. Kętrzyńskiego (»Studja nad dokumentami XII« w »Rozprawach Akademji« (wydz. hist.-fil. serja II. t. I. str. 201-319 i »Kodeks dyplomatyczny klasztoru tynieckiego«) i uznać per inconcessum nadanie Chrobrego za falsyfikat, wówczasby forma jego, poszczególne szczegóły dokumentu (w całości wziętego) i cały jego układ przemawiały za tem, że za podstawę fałsyfikatu użyto dokumentu autentycznego, inną jedynie osobę obdarzonego wpisując W tym wypadku mimo mniemanego fałszerstwa, miałby dla nas transumpt znaczenie dokumentu historycznego, ileże ze szczegółów w nim zawartych, a pochodzących z odpisu z innego współczesnego dokumentu autentycznego, moglibyśmy poznać urządzenia epoki, do której dokument rzekomo sfałszowany się odnosi.

[4]) Ustęp transumptu z nadaniami górniczemi opiewa: »In Sydina quatuor surouice et due taberne et zawar de unaque sartagine et dedina. Ad magnum salem quatuor thargoue et quatuor taberne et pecine et qualibet septimana tres alueos et quartum sredne et septem pro lignis. Labscicia et qum Coyanow et sale«.

[5]) Słowa »quatuor targoue« tłómaczy zupełnie słusznie w powyższy sposób Łabęcki (w rozprawie „Saliny Krakowskie", str. 3), podczas gdy Maciejowski (Dyplom. Tyn. str. 323) w tłumaczeniu opuszcza zupełnie te słowa.

[6]) Pecina-zapiekanka. Pojęcie to określa dobrze dokument z r. 1254 w słowach: „cum stilla de caldario in ignem destillante, vulgariter pecina dicta apud magnum salem" co Łabęcki (Sal. Krak. str. 4) tłumaczy przez „krople soli z ceruna na ogień sączące się, zatem przypieczone, czyli zapiekanka".

ciosane kloce solne [1]), czwarty kloc mniejszy (sredne) i siedm (kloców solnych) na zakupno drzewa, potrzebnego do powyższego wywarzenia soli. Wreszcie nieoznaczoną ilość soli z kopalni w Łapczycy i Kojanowie [2]), a więc tyle, ile mnisi będą w stanie wywarzyć, względnie wyciosać.

Powyższe nadanie dowodzi, że górnictwo polskie Bolesława Chrobrego znajduje się już w wyższem stadjum rozwoju. Z dyplomatu wynika bowiem, że prócz eksploatacji soli stałej kamiennej (tres alveos et quartum sredne) i to produkcji, operującej już stałemi, utartemi pojęciami towarowemi, (alveus-sredne), zna górnictwo polskie także eksploatację soli w stanie płynnym, produkcję urządzoną już na wielką skalę. I tak zbudowanemi w tym celu kanałami (rynnami-sartago) sprowadza się surowicę do warzelni, która jest w ciągłym ruchu, co wynika z ówczesnego znaczenia słowa »dedina« [3]). Występuje naonczas kilka sposobów warzenia solanki, skoro samej warzonki odróżnia się kilka rodzajów, a jedną właśnie odmianą warzonki, wywołaną odmiennym systemem warzenia, jest zapiekanka (pecina). Za wielkiemi rozmiarami eksploatacji soli, w samej choćby tylko Wieliczce, przemawia wymownie okoliczność, że Bolesław nadaje klasztorowi tynieckiemu aż cztery karczmy (quatuor taberne); należy zaś przypuścić, że pozostało jeszcze kilka kramów do sprzedaży soli królewskiej. Ileż przeto należało w samej Wieliczce eksploatować soli, skoro (mimo zasadniczego charakteru monopolowego) musiano ją aż w kilka sprzedawać kramach!

Górnictwo solne w czasach Bolesława Chrobrego nie ogranicza się atoli jedynie do Wieliczki. Sam dyplomat tyniecki wylicza cztery miejscowości, na które rozciąga przywileje górnicze klasztoru. Obok Wieliczki wylicza jeszcze Sydzin, Łapczycę i Kojanów (Kolanów). W Sydzinie nadaje król na rzecz klasztoru prawo eksploatacji aż czterech źródeł surowicy, prawo sprzedaży w dwu kramach, a nadto po warze z każdej panwi i warzelni (zawar de unaquaque sartagine et dedina), co przemawia niezbicie zatem, że w Sydzinie istniała żupa solna w wielkich rozmiarach, że więcej źródeł solanki eksploatowano, skoro król mógł na rzecz klasztoru ustąpić aż cztery źródła, bez uszczuplenia ru-

[1]) Co do znaczenia słów „alveus salis" przyjmuje Hrdina, że „wahrscheinlich war es ein geformtes Stück Salz von einem bestimten Gewichte, wie man es bei der altesten Werkbetreibung mit Keilen abzusprengen pflegte". Johann Nep. Hrdina: Geschichte der Wieliczkaer Saline, str. 7.

[2]) Wsie w okolicy Bochni.

[3]) Słowo „dedina" tłumaczy Linde („Słownik języka polskiego", t. I. str. 599) przez „erbliches Gut". Źrodłosłów słowa „dedina" służy do oznaczenia pojęcia ciągłości, o ile przeto słowo to będzie służyło do oznaczenia własności gruntu, pojęcie ciągłości objawi się w dziedziczności gruntu, o ile zaś — jak w dyplomacie tynieckim — słowo „dedina" oznacza warzelnię, pojęcie ciągłości objawić się może jedynie w ustawicznym ruchu warzelni. Por. też Łabędzki: Sal. Krak. str. 4, i Maciejowski: Dypl. Tyn. str. 323.

chu własnej żupy tamże; że, co więcej, mógł nawet z tejże samej żupy ustanowić na rzecz tegoż klasztoru prawo poboru po warze z każdej panwi [1]) i z każdej warzelni [2]), zaczem do warzenia solanki utrzymywano w rzeczonej żupie więcej warzelni w ruchu. Żupa sydzinska musiała przeto w czasach Chrobrego co do rozmiarów przewyższać nawet żupę wielicką, za czem też przemawia okoliczność, że w dyplomacie pomiędzy uprawnieniami górniczemi klasztoru na pierwszem miejscu wyliczone są uprawnienia w odniesieniu do żupy sydzinskiej, a dopiero na drugiem miejscu prawa do kopalni wielickiej. Prawa eksploatacji soli przez klasztor w Łapczycy i Kolanowie nie ogranicza dyplomat wcale co do ilości; widocznie chodziło o zachęcenie klasztoru do jaknajwiększych poszukiwań soli w tych miejscowościach, zaczem tamtejsze złoża kopalin były mniej pewne i rentowne, względnie mniej zbadane [3]).

Prócz powyższych miejscowości, zachowane są nazwy innych miejscowości z kopalniami soli z owego czasu. I tak w przywileju papieża Inocentego II. z r. 1136. zatwierdzającego posiadłości i prawa arcybiskupstwa gnieznienskiego, a to prawdopodobnie na podstawie inwentarza jego wyposażenia przez Bolesława Chrobrego z r. 1000 [4]), znajdujemy wzmiankę »item aput ciuitatem Cracouia sal archiepiscopi, qui B a b i z a (w powiecie chrzanowskim) nuncupatur«.

Jak z treści dyplomatu tynieckiego wnosić możemy, jest górnictwo polskie w czasach Chrobrego wielce rozwinięte i technicznie, jak na owe czasy, wysoce udoskonalone. Zachowane zaś w dyplomacie słowa polskie wskazują, że już na długie czasy przed Chrobrym istnieje górnictwo, a powstaje i rozwija się na podstawach ściśle rodzimych. Sam fakt zresztą, że za Chrobrego znajdujemy kopalnictwo solne rozwinięte, prowadzone na większą skalę, a pod względem technicznym zróżniczkowane, musi przemawiać za tem, że górnictwo z czasów Chrobrego jest produktem długiego rozwoju, który wyprzedził to wyższe stadjum. W górnictwie bowiem, a zwłaszcza w górnictwie tak zamierzchłych wieków, nie można sobie przedstawić nagłych skoków. Górnictwo, jako jedna z wybitnych funkcyj społecznego organizmu, rozwija się wraz z niem i wznosi się wraz ze wzrostem zasobów jego techniki. Podobnie z górnictwem Chrobrego Odpowiadało ono silniej wówczas zaakcento-

[1]) Do panwi spływa surowica z kanałów (rynien) sartago, zaczem wyrazu tego użyto w tem miejscu dyplomatu i na oznaczenie samej panwi.

[2]) Słowo dyplomatu „qualibet“ odnosi się również do „dedina“, jak na to wskazuje łącznik „et“.

[3]) Za świadectwem M a c i e j o w s k i e g o (Dypl. Tyn., str. 333), kopalnie w Łapczycy i Sydzinie dostarczały jeszcze w wieku XII soli warzelnej, a od w. XIII i soli kamiennej. Z czasem zaniechano w zupełności ich odbudowy górniczej.

[4]) Fr. P i e k o s i ń s k i: Monumenta medii aevi, str. 32 i nast.

wanemu rozwojowi życia państwowego, musiało przeto mieć swe stadja poprzednie, rozwój ten poprzedzające i stanowisko niejako przesłanek faktycznych odgrywające.

Za powyższem przemawiają najwymowniej polskie wyrazy w dyplomacie się znajdujące, jak: surouice, zawar, dedina, pecine, sredne. Są to techniczne wyrazy górnicze, powstałe w tak samorodny i pierwotny sposób, jak samo górnictwo.

Gdybyśmy bowiem przyjąć mieli, że górnictwo Chrobrego nie ma za sobą żadnej tradycji polskiej, lecz powstało przez przyjęcie odrazu od obcych wyższych form produkcji, wówczas okaże się niezrozumiałem, dlaczego w dyplomacie królewskim zachowano polskie wyrazy techniczne, zamiast w łacińskim dokumencie podać same łacińskie lub zlatynizowane wyrazy obce, mimo tendencji dyplomatu latynizowania wszystkiego, co się dało, czego dowodem, że zamiast nazwy Wieliczki spotykamy się w dyplomacie z surogatem łacińskim tej nazwy: Magna Sal. Jeśli przeto, mimo tej zrozumiałej w łacińskim dokumencie tendencji latynizowania, znajdujemy w dyplomacie polskie wyrazy techniczne, to jedynie dlatego, że skutkiem długo trwałego rodzimego rozwoju górnictwa polskiego przed Chrobrym, rzeczone wyrazy ustaliły się na oznaczenie zasadniczych pojęć górniczych, z czem król liczyć się musiał przy normowaniu uprawnień górniczych na rzecz obdarowanego klasztoru. Należało w dyplomacie zatrzymać polskie wyrazy techniczne, jako odpowiadające polskim instytucjom górniczym, tradycją czasu uświęconym. Przyjęcie bowiem obcej nomenklatury, zresztą jako specjalnie fachowej może i nieznanej, w miejsce utartej i istniejącej, musiałoby w następstwie sprowadzić niezrozumienie i zamieszanie, co nie mogło być w intencji darczyńcy.

Odnośnie do nadania górniczego Bolesława Chrobrego należałoby się zastanowić nad kwestją, jakie znaczenie przypisać należy objętym tem nadaniem uprawnieniom górniczym w ramach ówczesnego systematu prawno-publicznego. Przy uwzględnieniu tej kwestji należy przedewszystkiem wziąć pod uwagę, że w okresie niniejszym jest panujący jedynem źródłem, z którego wypływają wszelkie prawa, wszelka własność. Książę bowiem, względnie król, jest — za świadectwem Bobrzyńskiego[1]) — właścicielem wszystkiej ziemi w państwie polskiem »z wyjątkiem tych nielicznych stosunkowo gruntów, przy których dawnych książąt pozostawił, albo też które kościołom lub znakomitym osobom świeckim darował. Pojęcie to wyrobiło się samo przez się, bez żadnego gwałtownego przewrotu, gdyż przed powstaniem monarchii piastowskiej ziemia nie stanowiła własności indywidualnej, lecz należała

---

[1]) Michał Bobrzyński: Dzieje Polski w zarysie. T. I. str. 128.

do związków politycznych, w miejsce których wstąpił teraz panujący«. Do wyrobienia się, względnie ustalenia się tego pojęcia, w niemałej mierze musiały się też przyczynić instytucje rzymskie, które zaszczepiał i rozszerzał kościół, względnie duchowieństwo, stosujące się do norm rzymskich (ecclesia vivit lege romana). Wpływ osobisty duchowieństwa był zaś wówczas wszędzie wielkim, a zwłaszcza w Polsce, która za Mieszka poddaje się pod protektorat Rzymu [1]). Duchowieństwo, wówczas przeważnie jedyny czynnik kulturalny, dostarcza najwyższych dygnitarzy, doradców, duchowni układają panującym dokumenta, przy ich pomocy pojęcia rzymskie na grunt nowy przeszczepiając. Zresztą kurja rzymska działa bezpośrednio przez tak ruchliwą w średnich wiekach instytucję legacji. [2]) Takim legatem papieskim w Polsce jest kardynał Egidjusz (Idzi), biskup tuskulański, który imieniem kurji rzymskiej zatwierdza przywilej tyniecki Chrobrego. Duchowieństwo, reprezentujące wysoką kulturę rzymską, odbija się dodatnio na tle niezróżniczkowanej struktury społeczeństw pogańskich, przeważnie zaledwie wychodzących ze stadjum gospodarki naturalnej. Duchowieństwo wreszcie, propagujące pojęcia rzymskie, spotykało zupełnie zrozumiałą pomoc panujących, których stanowisko jedynie wzmacniać, a zakres władzy olbrzymie rozszerzać musiały poglądy rzymskie o wszechwładzy imperatorskiej, o panującym, jako jedynym podmiocie własności nieruchomości. Prawo rzymskie nie uznawało bowiem indywidualnej własności kwizytorskiej w prowincjach (za które jedynie uchodzić mogły pozaitalskie kraje nowo nawrócone), lecz całą nieruchomość tamże przysądzało na własność państwu [3]) względnie — w czasach jedynowładztwa — monarsze [4]). Faktycznych właścicieli nie wysuwano jednak z ich praw, pozostawiano ich w wykonywaniu użytkowej niejako własności. Podobne zapatrywanie spotykamy też i u średniowiecznych społeczeństw chrześcijańskich. Prawnym właścicielem nieruchomości w obrębie całego państwa jest tylko monarcha (Bodenregal), poddani posiadają jedynie grunta, a posiadanie to gruntu odnosi się z natury rzeczy tylko do powierzchni.

---

[1]) Kod. dypl. Wielkopolski. T. I. str. 3.

[2]) E. Rittner: prawo kościelne katolickie. T. I. str, 188.

[3]) „Nach dem . . Princip das gesammte Gebiet der Untertanen als Domäne des römischen Volkes zu behandeln wurde zuerst in dem vom C. Gracchus im J. 631/2 rogirten Gesetz, die neue Provinz Asia eingerichtet. Es wurde dieses System damals nicht bloss für die Zukunft ein für allemal festgestellt, sondern ihm s gar allmählich auch für die früher eingerichteten Provinzen rückwirkende Kraft gegeben. Aus dem Begriff der Dedition entwickelt sich mit rechtlicher Nothwendigkeit der Uebergang des Territorialeigenthums auf den herrschenden Staat". — Teodor Mommsen: Römisches Staatsrecht. t. III str 731. 732.

[4]) W. D. Dernburg: Pandekten I. str. 457.

Zwierciadło saskie zakreśla nawet granice użytkowego posiadania nieruchomości, a to do tej głębokosci, do której sięga pług [1]).

Rzymskie górnictwo na prowincji hołduje zasadzie, że wszystkie minerały, znajdujące się w łonie ziemi, są własnością państwa względnie monarchy. Potwierdzają to zachowane dotąd fragmenty przepisów górniczych w Vipasce [2]), gdzie, ustanowiony przez państwo procurator metallorum, sprzedawał lub oddawał w dzierżawę osobom prywatnym poszczególne pola górnicze, putei, pod warunkami przezeń stypulowanemi i za zapłatą pewnej ceny, praetium. Bez zezwolenia użytkowego właściciela gruntu, może każdy z tegoż gruntu wydobywać kopaliny, o ile tylko odnośnemu poszukiwaczowi udzielił w tym kierunku procurator mettalorum swego płatnego czy bezpłatnego zezwolenia. Państwo względnie monarcha, jako inkarnacja państwa, jest właścicielem wszystkich kopalin i rozporządza niemi dowolnie. Mamy przeto już w rzymskiem górniczem prawie prowincjonalnem sformułowaną zasadę regalu górniczego, zasadę następnie prawie wyłącznie panującą przez cały przeciąg wieków średnich, a w niektórych państwach i przez wieki następne.

Jakkolwiek, prócz dyplomatu tynieckiego, nie mamy dotąd żadnego źródła, odsłaniającego również publiczno-administracyjną stronę prawa górniczego z czasów Chrobrego, to jednak z nielicznych szczegółów dyplomatu tynieckiego, oraz z wywodów poprzednich wynika, że należy oświadczyć się za zasadą regalu górniczego w Polsce. Monarcha polski jest wyłącznym właścicielem wszystkich kopalin w obrębie całego państwa, a wszystkie w tym kierunku specjalne prawa osób pojedyńczych lub korporacyj powstały na mocy nadań i łaski królewskiej.

Z prawnem sformułowaniem tej zasady regalowej, którą wyznaje dyplomat tyniecki, spotykamy się w Niemczech o wiele później, bo w konstytucji ronkalskiej [3]) z r. 1158. Istnieje ona tam już wcześniej, jednakowoż raczej w faktycznem stosowaniu, bez otrzymania jeszcze zewnętrznej struktury prawnej. Tej ostatniej udzieliło jej rzymskie prawo górnicze prowincjonalne, które normowało stosunki prawne górnictwa, analogiczne z późniejszemi stosunkami prawnemi górnictwa polskiego za Chrobrego i niemieckiego za Hohenstaufów. Prawo rzymskie nie przetwarza jednak form już istniejących, nie narzuca form nowych, lecz stosunkom już istniejącym i w samorodny sposób powstałym,

---

[1]) »Al schat under der erde begraven deper de ein pluch ga, die hort to der königlichen gewalt«. Ks. I. art. 35.

[2]) Willmann w Zeitschrift für Bergrecht XIX str. 217. Dr. Ad. Arndt: Zur Geschichte und Teorie des Bergregals und der Bergbaufreiheit. str. 8, i Dr. Ernst Schönbauer: Das Bergrecht von Vipasca (»Bergrechtliche Blatter« z r. 1913. str. 125—149).

[3]) Const. II. 56 (liber feudorum)

udziela uzasadnienia prawnego. Wpływ rzymski zaznacza się w Polsce bezpośrednio, dzięki ruchliwej działalności duchowieństwa rzymskiego; pośrednio oddziaływują Węgry, gdzie przez długie czasy zachowały się kopalnie, założone jeszcze przez Rzymian i na rzymskich urządzone zasadach. Okoliczności ostatniej nie można jednak jeszcze uwzględnić przy badaniu początków górnictwa polskiego, lecz dopiero w st. XIII i XIV, jakkolwiek już w czasach Chrobrego widzimy pewien kontakt między Polską a Węgrami, czego widomą oznaką jest poślubienie przez Bolesława Węgierki, po rozwiedzeniu się z córką margrabiego Ryglasa. [1])

W reasumpcji powyższych wywodów otrzymamy:

W czasach Chrobrego posiada Polska górnictwo — jak na owe czasy — rozwinięte, górnictwo, mające poza sobą długoletni rozwój, powstałe jednak z rodzimych pierwiastków, a opierające się na zasadzie królewszczyzny (regalu). Na zewnętrzną strukturę prawną górnictwa polskiego wpływają wprawdzie wzory rzymskie [2]), jest to jednak wpływ ściśle zewnętrzny, samej istoty instytucyj górniczych polskich niedotykający. (C. d. n.).

---

[1]) Oswald Balzer: Genalogia Piastów, str. 39.

[2]) Za świadectwem Kadłubka, w Polsce tych wieków skazywano nawet zbrodniarzy na ciężkie roboty w kopalniach, „ad metalla". Jest to instytucja ściśle rzymska.

Zasady dziedziczenia ab intestato

(referat dla komisji kodyfikacyjnej)

napisał

STANISŁAW WRÓBLEWSKI.

1. Prawidła, które regulują losy spuścizny ab intestato, wywodzi się i dziś jeszcze często z woli spadkodawcy. Prawodawca, który kieruje się tą myślą, kształtuje dziedziczenie beztestamentowe w taki lub inny sposób, ale treść dotyczących przepisów uzasadnia prawdopodobną czy przypuszczalną wolą zmarłego; prawnik, który pracuje teoretycznie czy praktycznie na gruncie prawa pozytywnego, a który w ową myśl uwierzył, nagnie do niej bez trudności każdy konkretny przypadek sukcesji ab intestato, traktując pozytywne przepisy ustawy jako testament generalny i argumentując, że wola spadkodawcy zgadzała się z tym testamentem, skoro niema innego rozporządzenia. Że cały ten szereg myśli nie wytrzymuje krytyki, powiedziano już sto razy. O ile prawodawca z takich czy innych względów pragnie w prawie spadkowem zapewnić moc wiążącą woli de cujus, może liczyć się tylko z jego wolą indywidualną, nie może opierać się na woli przypuszczalnej czy prawdopodobnej, bo pod tym frazesem kryje się zupełny brak respektu dla woli zmarłego, więc najbardziej stanowcza negacja indywidualizmu; jeżeli się zaś do pozytywnych prawideł dziedziczenia ab intestato, które z pewnością nie z indywidualizmu wyrosły, dorabia ex post fundament indywidualistyczny i przerabia je na dorozumiany testament, to mamy przed sobą tylko ćwiczenie djalektyczne, którego niepodobna brać na serjo. Powtarzam te znane rzeczy, aby stwierdzić, że według dzisiejszego sposobu pojmowania źródło przepisów ustawowych o dziedziczeniu ab intestato leży gdzieindziej. W sferze indywidualizmu, w tej myśli, że wola zmarłego rządzić ma jego majątkiem także po jego śmierci, można — złączywszy ją z naiwnemi wyobrażeniami o życiu

zagrobowem — znaleźć np. usprawiedliwienie zasady, że majątek zmarłego wysyła się ab intestato razem z nim na tamten świat; nie zdoła się na tej podstawie oprzeć systemu, który spadek oddaje krewnym, gminie, czy państwu. Podstawą takiego systemu może być tylko pojęcie grupy społecznej, w którem łatwo odnaleść myśl, że choćby zmarły miał co do swego majątku pełne jus utendi et abutendi i nieograniczoną swobodę rozporządzania na przypadek śmierci, to przecież majątek, którym władał, nie do niego tylko należał, a grupa wraca ab intestato do swych praw. Bez względu na to, czy owo rzec można »dominium eminens« grupy przejawia się i gdzieindziej, w każdym razie przy dziedziczeniu ustawowem ono tylko daje punkt oparcia dla pracy prawodawcy i dla konstrukcji historycznej czy dogmatycznej. Chodzi teraz przedewszystkiem o to, którą grupę społeczną uwzględnić, następnie o to, w jakiej prawnej formie uwzględnić przy dziedziczeniu ab intestato jej interesa. Grupa społeczna to termin, wzięty z socjologji i już skutkiem tego ogromnie elastyczny, który oznaczać może zarówno rodzinę, jak państwo, zarówno związek zawodowy (cech), jak organizację polityczną; przy grupach niezbyt licznych może prawo liczyć się tylko z grupą jako taką, jako całością, i tę całość powołać do sukcesji, może jednak równie dobrze poszczególnym członkom grupy przyznać prawa spadkowe i w ten sposób interesom jej uczynić zadość. Otwiera się więc przed prawodawcą znaczna ilość dróg, z których niejedna prowadzi do przekreślenia indywidualnego dziedziczenia ab intestato; jeżeli się atoli nie chce ani wskrzeszać zamarłej przeszłości, ani wyprzedzać przyszłości, wybór nie jest trudny, bo w prawach nowoczesnych powszechne prawo (ius commune) do sukcesji ab intestato powołuje w pierwszym rzędzie poszczególnych członków rodziny spadkodawcy, w drugim dopiero rzędzie ciała zbiorowe, najczęściej państwo, niekiedy gminę. Ponieważ pojmowanie rodziny jako grupy i płynące stąd uprawnienia członków rodziny do spadkobrania ustawowego odpowiadają potrzebom i przekonaniom społeczeństw dzisiejszych, ponieważ przepisy, idące w tym kierunku, przeciwdziałają zbyt daleko posuniętej atomizacji społeczeństwa i poczuciu odosobnienia u jednostek, mają zatem dobre strony, a obecny układ stosunków nie pozwala jeszcze na zastąpienie ich czemś lepszem, niema racji do wprowadzania w tym względzie zasadniczej zmiany. Wobec tego należy przyjąć jako zasadę, że do dziedziczenia ab intestato powołani są przedewszystkiem członkowie rodziny; przyjąwszy ją zaś wypada przystąpić do rozstrzygnienia pytania, w jakich granicach można uważać rodzinę za grupę, uprawnioną do sukcesji.

2. W ustawodawstwie nowoczesnem widać bardzo wyraźnie tendencję do zacieśnienia tych granic. Wchodzą tu w grę i względy prak-

tyczne, w szczególności obawa przed »rozproszkowaniem« spuścizny jako następstwem dopuszczenia do spadku dalekich stopni, i względy polityczne, czego najlepiej dowodzi fakt, że Schey, przedkładając projekt noweli, ograniczającej prawa spadkowe krewnych, austrjackiej Izbie Panów, uznał za właściwe poświęcić osobny ustęp [1]) uspokojeniu audytorjum, że można wykluczyć potomstwo pradziadków od sukcesji, nie stając się jeszcze przez to całkowitym socjalistą; główną jednak przyczynę pojawienia się powyższej tendencji jest niewątpliwie istotne osłabnięcie poczucia przynależności rodzinnej i wynikających z niej obowiązków wśród tych, którychby trzeba liczyć do rodziny, gdyby węzeł krwi miał być jedynie rozstrzygającym. Za tą zmianą w obrębie samej rodziny poszła zmiana przekonania społecznego co do granic, w jakich przynależność do rodziny nakłada członkom obowiązki; z tego zjawiska musieli i prawodawcy wysnuć konsekwencje, bo jak z jednej strony zadaniem prawodawcy jest bezsprzecznie uwzględnić interesa tych grup, które są żywymi organizmami, tak z drugiej strony nie jest jego rolą i powołaniem galwanizowanie trupów, a w organizmie rodziny życie nie sięga poza granicę, poza którą społeczeństwo nie uznaje już istnienia rodzinnych obowiązków. Na ten ostatni punkt kładę szczególny nacisk, bo owe obowiązki rodzinne możnaby pojmować bardzo rozmaicie; możnaby np. stwierdzić, że według dzisiejszych wyobrażeń nawet bardzo dalecy krewni mogą liczyć np. na protekcję, i na tej podstawie twierdzić, że należy ich dopuścić ab intestato do udziału w spadku. Otóż tak rzeczy brać nie można; prawa do majątku po śmierci spadkodawcy przyznać można tylko tym krewnym, którzy według przekonaniu ogółu jeszcze za życia jego na ten majątek w razie potrzeby liczyć mogli, którym spadkodawca zobowiązany był »moralnie« dać w potrzebie pełną pomoc, choć nie groził mu w tym względzie przymus prawa. Że koło tych krewnych zacieśniło się znacznie, nie może ulegać wątpliwości; dokąd ten proces zacieśniania się doszedł, nie tak łatwo stwierdzić. Odpowiednia statystyka pozwoliłaby może wysondować dokładnie przekonania społeczeństwa; skoro o takiej statystyce trudno marzyć, trzeba poprzestać na rezultatach osobistych spostrzeżeń. Według nich pełnej pomocy oczekiwać można w zasadzie jedynie od najbliższej rodziny, którą tworzą małżonkowie, rodzice w stosunku do dzieci i rodzeństwo w stosunku między sobą; poza temi granicami usprawiedliwioną nadzieję mieć mogą tylko potomkowie pewnych członków tej najbliższej rodziny, mianowicie potomstwo dzieci, wstępujące z ich miejsce w stosunku do rodziców, i potomstwo rodzeństwa np. brata w stosunku do drugiego brata. Pierwsze, najściślejsze kółko

[1]) Zał. do protokołów stenogr. Izby Panów XXI. sesja 1912 n. 78 s. 93.

obejmuje osoby, między któremi istnieje jeszcze lub istniała przez czas jakiś spólność pożycia. Ta spólność wytwarza i pozostawia poczucie przynależności do jednego gniazda, a stąd wynika i gotowość do wzajemnych ofiar i przekonanie, że się przez to spełnia obowiązek, przekonanie nietylko subjektywne, lecz podzielane przez ogół, jak dowodzi ujemna kwalifikacja osób, które się od obowiązku uchyliły (»zły« ojciec, »zły« brat). Myśl »wstąpienia w miejsce przodka« rozszerza owo ciasne koło. Pod jakimi warunkami, w jakich granicach, do tego wrócę, mówiąc o reprezentacji jako zasadzie prawa spadkowego; już tu jednak pragnę zwrócić uwagę na jedną, na pierwszy rzut oka paradoksalną właściwość tej myśli, mianowicie na to, że brak w niej normalnej cechy stosunków rodzinnych tzn. pierwiastka wzajemności. Dzieci brata wstępują w jego miejsce i w jego »prawo« do pomocy czy nadzieję uzyskania pomocy w stosunku do brata, ale nie przejmują w stosunku do niego braterskich obowiązków, choć oczywiście są z nim tak samo spokrewnione, jak on z niemi; takie przekonanie społeczne wydaje mi się nie ulegać wątpliwości bez względu na to, czy się źródła jego szukać będzie w tem przeświadczeniu interesowanych i społeczeństwa, że młodzi mają więcej praw do życia, bo przedstawiają przyszłość, czy się je spróbuje tłumaczyć inaczej. Ta jednostronna skuteczność wstąpienia w miejsce przodka rzuca jasne światło na społeczne pojmowanie rodziny i na podrzędne znaczenie węzła krwi jako kryterjum przynależności rodzinnej; pozorna paradoksalność dotyczącej tezy znika, skoro sobie przypomnimy, że już według Justyniana bratankowie dziedziczą ab intestato po stryju w klasie drugiej, podczas gdy on dopiero w klasie czwartej przychodzi do spadku po nich, i skoro zważymy, że analogiczne zjawisko możliwe jest także na gruncie np. prawa austrjackiego z ostatniej doby, według którego wnuki brata dziedziczą po bracie — bez wzajemności. Rozszerzenie koła tych członków rodziny, którzy mają prawo do spodziewania się rodzinnej pomocy, przez zaliczenie do niego potomków, wstępujących w miejsce przodka, nie sięga tedy zbyt daleko; poza jego obwodem mogą oczywiście trafić się przypadki wyczekiwania, a nawet przypadki doczekania się pomocy od dalszych krewnych, ale społeczeństwo nie uważa tej pomocy za obowiązek rodzinny i nie dyskwalifikuje np. tego, kto wobec brata stryjecznego okaże się nieużytym. Uzyskanie takiej pomocy to już nie spełnienie uprawnionej nadziei, lecz wygrana na loterji, a prawodawca nie powinien szansy wygrania przemieniać w prawo do dziedziczenia z ustawy.

3. W obrębie tak pojętej rodziny najmniej wątpliwości ze względu na konsekwencje spadkowe nasuwa stosunek małżonków. Pomijam tu oczywiście wpływ separacji i rozwodu, albowiem kwestje dotyczące łączą się jak najściślej z ukształtowaniem prawa małżeńskiego; w normalnych

przypadkach spólność pożycia sięga między małżonkami najdalej i trwa aż do śmierci, a wobec tego przyznanie pozostałemu małżonkowi połowy spadku ab intestato na własność jest rozstrzygnieniem ze wszech miar uzasadnionem. Taką samą zasadę proponuje Konic w swym referacie [1]), stwierdzając równocześnie, że odpowiada ona przekonaniom prawnym najliczniejszej warstwy narodu w b. Kongresówce. Wobec zgodności referentów co do zasady mogę przystąpić odrazu do kwestji szczegółowych: czy należy w pewnych przypadkach prawa pozostałego małżonka uszczuplić? czy i kiedy trzeba je rozszerzyć?

a) Konic (l. c.) uważa uszczuplenie praw małżonka i przyznanie mu tylko czwartej części spuścizny za możliwe w jednym jedynym przypadku, gdy mianowicie konkuruje z dziećmi spadkodawcy z poprzedniego małżeństwa. Jeżeli myśl tę dobrze rozumiem, to zmierza ona do ograniczenia jedynie wówczas, kiedy pozostały małżonek konkuruje wyłącznie z dziećmi z dawniejszego związku, nie stosuje się zaś, skoro do konkurencji stają także własne jego dzieci; gdyby się i w tym ostatnim przypadku chciało przyjąć wyjątek od zasady tzn. redukcję praw spadkowych ostatniego małżonka do czwartej części, natenczas albo własne jego dzieci byłyby z innemi dziećmi spadkodawcy traktowane na równi tzn. mogłyby kosztem np. własnej matki korzystać z tego, że była ostatnią żoną spadkodawcy (1 dziecko z pierwszego małżeństwa, 3 z drugiego; z tych trojga każde, konkurując z matką, dostałoby $^1/_6 = ^8/_{48}$, ponieważ jednak w sukcesji uczestniczy 4, każde otrzyma $^1/_4$ z $^3/_4 = ^9/_{48}$), co uważam za niedopuszczalne, albo też dzieci z ostatniego małżeństwa byłyby obdzielone gorzej, niż dzieci poprzednie, co stwarzałoby dla powtórnych związków małżeńskich niczem nie usprawiedliwione privilegium odiosum. Ale i wtedy, gdy zachodzi zbieg małżonka wyłącznie z dziećmi z małżeństw dawniejszych, modyfikacja trafnej zasady nie wydaje mi się racjonalną. Nie widzę poprostu przyczyny, dla którejby dzieci owe zasługiwały na podwyższenie udziału. Utrata np. matki nie jest chyba tytułem do premji »in solacium matris amissae«, a tytułu takiego nie stwarza i fakt, że ojciec ożenił się powtórnie, skoro najczęstszym motywem powtórnego małżeństwa jest troska o losy owych niedorosłych dzieci lub trudność utrzymania w należytym stanie gospodarstwa, z którego dzieci poszły na własny chleb. Żądanie wprowadzenia wyjątku, wobec którego referent warszawski objawia skłonność do ustępstwa, zdaje mi się wynikać z pewnego nieporozumienia. Przyjmuje się, że nowe małżeństwo jest dla dzieci dawniejszych groźnem niebezpieczeństwem; pragnie się ich interesom dać ochronę. Zd. m. obawa jest przesadzona, bo demoniczna macocha należy

---

[1]) Gaz. Sąd. Warsz. 1920 n. 12 s. 95.

raczej do melodramatu; z drugiej strony nie zgadza się wogóle z memi zapatrywaniami traktowanie dzieci jako dziedziców koniecznych, które muszą otrzymać pewną określoną część z majątku ojca. I ten jednak, kto w obu powyższych punktach innego jest zdania, przyznać chyba musi, że środki obrony zagrożonych dzieci należą stanowczo do dziedziny dziedziczenia koniecznego, bo niebezpiecznemi mogą być dla nich tylko rozporządzenia ojca na korzyść drugiej żony. W sferze dziedziczania ab intestato rozstrzygać winna jedynie okoliczność, że stanowisko małżonka jako consortis vitae współmałżonka jest zawsze jednakowe, a numer porządkowy małżonka żadnej w tym względzie nie wywołuje zmiany.

b) Stawiając pytanie, czy i kiedy prawa pozostałego współmałżonka należałoby podwyższyć, nie mam na myśli ani kwestji zapewnienia mu utrzymania, ani jego prawa do ruchomości, służących do domowego użytku. Tych spraw nie myślę teraz przesądzać; chodzi mi tylko o ułamek, mający przypaść mu jako dziedzicowi, a ten zd. m. podwyższyć trzeba tylko wówczas, gdy z nim nie konkuruje nikt z krewnych. W tym przypadku małżonek dostaje całość, nie widzę bowiem przyczyny do porzucania tutaj właśnie zasady, dotąd ogólnie uznawanej, w myśl której grupa rodziny ma pierwszeństwo przed ciałami prawno publicznemi. Pisząc się w tym względzie na zdanie Konica (l c.) nie godzę się na przyjętą przez niego zasadę, przyznającą małżonkowi w zbiegu z krewnymi bocznymi[1]) także dożywocie na drugiej połowie spadku. W projektowanym przezemnie systemie, według którego z krewnych bocznych dziedziczy jedynie rodzeństwo, ale rodzeństwo przychodzi do spadku razem z wstępnymi, zasada ta nie da się wogóle pomieścić, bo skoro się zrównało te dwie grupy w stosunku do spadkodawcy, nie można wprowadzać różnicy z powodu konkurencji małżonka; zd. m. jednak nie należy jej wprowadzać także wtedy, gdyby się porządek dziedziczenia krewnych inaczej chciało ukształtować. Nie kładę nacisku na to, że powyższe dożywocie ab intestato wywołuje sprzeczność interesów, która łączy się wprawdzie z każdem dożywociem, ale z stanowiska polityki prawa nie jest pożądaną i nie powinna być dopuszczona poza przypadkami, w których dożywocie ma naturę alimentacyjną tzn. jest środkiem do zapewnienia utrzymania; nie przywiązuję również wagi do takich np. argumentów, jak ten, że rodzony brat, z którym się spólnie przeżyło młodość, bliższy jest spadkodawcy, niż pradziadek lub cudem dochowany prapradziadek. Rozstrzygający dla mnie wzgląd to ten, że uznawszy raz spólność małżeńską za stosunek tego rodzaju, który usprawiedliwia prawo do połowy spadku, trzeba tę zd. m. trafną myśl prze-

[1]) Konic pisze „dalszymi", ale przeciwstawia ich zstępnym i wstępnym, z czego wynika, że ma na myśli krewnych bocznych.

prowadzić konsekwentnie, nie oglądając się na różnice stosunku spadkodawcy do krewnych. bo te dwa odcinki koła rodzinnego są od siebie zupełnie oddzielone, a to, co się dzieje w obrębie jednego odcinka, żadnego wpływu na drugi mieć nie powinno. Krewnych można powołać jednych przed drugimi, lub powołując ich razem wymierzyć im działy niejednakowe; różnica jednak stanowiska krewnych nie dotyka w niczem stanowiska małżonka w rodzinie spadkodawcy, nie powinna więc modyfikować jego praw spadkowych. Z tego względu odrzuciłem również jedyny wyjątek na korzyść małżonka w zbiegu z krewnymi, który przez czas pewien wydawał mi się usprawiedliwiony; ponieważ zd. m. rodzeństwo przyrodnie należy traktować w zbiegu z rodzeństwem rodzonem mniej korzystnie, sądziłem, że różnicę tę należy przeprowadzić także w stosunku do małżonka tzn. podwyższyć jego udział, gdy tylko rodzeństwo przyrodnie staje z nim do konkurencji. Byłoby to komplikacją najzupełniej niepotrzebną, stworzoną tylko z doktrynerstwa; można i zd. m. należy zmniejszyć działy rodzeństwa przyrodniego, gdy konkuruje z rodzonem, ale tej różnicy relatywnej nie można przypisywać skutku absolutnego w stosunku do małżonka.

4\. Ścisłe koło rodziny obejmuje według mego zdania z pośród krewnych tylko dzieci, rodziców i rodzeństwo. Co do dziedziczenia dzieci, a przez wstąpienie w ich miejsce (niżej l. 5) także ich potomstwa, niema wątpliwości. Co do rodziców odbiegam od założenia o tyle, że prawo do spadku przyznaję także dalszym wstępnym, z tem tylko zastrzeżeniem, iż stopień bliższy wyklucza stopnie dalsze. Według mego odczuwania obowiązki rodzinne wnuka wobec dziadka nie idą tak daleko, by usprawiedliwić przyznanie dziadkowi praw spadkowych; zapewnienie mu alimentacji w połączeniu z prawem z art. 747 C. c. wydaje mi się najzupełniej dostatecznem. Nie przypisuję jednak tej kwestji zbyt wielkiej doniosłości praktycznej, nie chcę przeto w tym nieistotnym punkcie odstępywać od zasad, dotąd ogólnie przyjętych, a zaznaczam tylko, że podział in lineas wydaje mi się pomysłem wprost dziwacznym, równy podział między ascendentów równych stopniem jedynie usprawiedliwionym. Poważne wątpliwości nasuwa natomiast spadkobranie krewnych bocznych. Oprócz pytania zasadniczego, a) w jakich granicach dopuścić ich do sukcesji, rozstrzygnąć należy dwa pytania dalsze: b) jakie między nimi wprowadzić różnice i c) jak ukształtować ich stosunek do wstępnych.

a) Że prawo spadkowe dać należy zd. m. tylko rodzeństwu i potomstwu, wstępującemu w jego miejsce, o tem już była mowa; wracam do kwestji nie dlatego, by powtarzać poprzednie wywody, lecz dlatego, by sprecyzować różnicę między zdaniami referentów i wobec poglądu Konica określić swe stanowisko. Referent warszawski stawia zasadę

iż krewni boczni dalsi, niż w czwartym stopniu, nie dziedziczą, idzie więc w ograniczeniu bardzo daleko i zbliża się już do moich zapatrywań. Stwierdzam to z wielką radością, bo w tem zbliżeniu się bez uprzedniego porozumienia widzę dowód, że przekonanie społeczne idzie niewątpliwie w tym właśnie kierunku; różnica między nami jest stosunkowo drobna, bo i u mnie wnuki brata mogą przez wstąpienie w jego miejsce dziedziczyć np. po siostrze, a odmiennie rozstrzygamy właściwie dwa tylko przypadki, mianowicie dziedziczenie po potomstwie np. brata oraz dziedziczenie braci stryjecznych lub ciotecznych po sobie (kwestji reprezentacji co do tych przypadków nie poruszam, albowiem Konic nie wypowiada w tym względzie swego zdania). Chodzi więc nietyle o stopień, ile o to, czy koło uprawnionych zamknąć na drugiej linji krewnych (rodzice i ich potomstwo), czy wciągnąć do niego także bocznych z dalszej linji (potomstwo dziadków i t. d.). Który z nas lepiej odczuł nastrój społeczeństwa, pokaże przyszłość; tu zauważę tylko, że na stopień nie należy zd. m. kłaść nacisku, raz dlatego, ponieważ oznaczenie stopnia wymaga pewnego przygotowania prawniczego, a o tem, kto dziedziczy ab intestato, każdy wprost z ustawy dowiedzieć się powinien, powtóre i dlatego, że reprezentację, która zd. m. co do rodzeństwa jest konieczna, a może także np. prawnuków siostry (stopień piąty) doprowadzić do dziedziczenia, łatwiej sharmonizować z systemem, który stopnia jako takiego nie uważa za rozstrzygający, lecz oznacza koło uprawnionych przez podanie innych znamion.

b) Rodzeństwo spadkodawcy może być rodzone lub przyrodnie. Różnica ta nie usprawiedliwia jeszcze zd. m. usunięcia rodzeństwa przyrodniego do dalszej klasy, winna jednak znaleść uwzględnienie w przypadku, gdy takie rodzeństwo konkuruje z rodzonem. Różnicę stanowiska rodzinnego ujmuje przekonanie społeczne w ten sposób, że rodzeństwo przyrodnie połowicznie tylko wlicza do rodziny; temu wyobrażeniu odpowiada najlepiej przyznanie przyrodnim działów o połowę mniejszych, niż te, jakie przypadają rodzonym.

c) Że rodzice nie powinni mieć pierwszeństwa przed rodzeństwem, wynika nietylko z trudności pociągnięcia granicy między stanowiskiem rodzinnem obu tych grup, lecz także z poważnego względu natury polityczno-prawnej. Majątek prywatny ma społeczną rację bytu tylko jako podstawa wytwórczości; prawo powinno przeto przekazać go siłom młodszym, o ile inne względy nie usuwają tej refleksji na dalszy plan. Na podstawie tych rozważań proponuję przyznanie połowy spadku rodzicom, drugiej połowy rodzeństwu; jest w tem pewna dowolność, ale spotykamy ją i przy podziale in capita i przy systemie art. 751 C. c. Myślałem przez pewien czas, że udział rodziców należy podwyższyć do $^3/_4$, gdy konkurują tylko z rodzeństwem przyrodniem; porzuciłem jednak

tę myśl z kilku przyczyn. Przedewszystkiem różnica stanowiska rodzinnego przyrodnich, jasna w stosunku do rodzeństwa rodzonego, nie da się tak łatwo uchwycić w stosunku do rodziców, wobec czego przyjąć należy i tutaj skutek tylko względny; oprócz tego upośledzenie młodszych wykracza przeciw wspomnianej przed chwilą refleksji polityczno-prawnej; wreszcie wydaje mi się, że prawo tem lepsze, im prostsze, że unikać winno wszelkich komplikacji, których nie narzuca konieczność. Wstępnych dalszego stopnia możnaby umieścić w klasie trzeciej tzn. rodzeństwu spadkodawcy przyznać pierwszeństwo; takie prawidło wydaje się logiczną konsekwencją wątpliwości, jakie wyraziłem poprzednio co do racji bytu praw spadkowych takich wstępnych. Skoro się jednak przyznało im prawa sukcesyjne, to — de lege lata — usprawiedliwieniem tego wykroczenia poza granice najbliższej rodziny może być tylko myśl, że dziadek, pradziadek i t. d. są również wstępnymi, tzn. ogólniejsze pojmowanie wstępnych i wstawienie tego ogólnego pojęcia w miejsce rodziców. Inaczej mówiąc, dziadek dziedziczy nie dlatego, że jest dziadkiem, lecz dlatego, ponieważ należy do genealogji, do kategorji przodków. Z tego punktu widzenia wyznaczanie mu odrębnego miejsca, a więc i odrębne traktowanie go w stosunku do rodzeństwa, wydaje mi się mniej właściwem, a zasada Justyniańska trafniejszą od zasady art. 750 C. c.

5 Wypada obecnie zastanowić się nad zasadą reprezentacji; możnaby wprawdzie odłożyć ją do kwestji szczegółowych, ale zd. m. zarys głównych konturów ustawowego porządku dziedziczenia winien wskazywać jasno, kto się w tym porządku mieści, a ostrożny krawiec bierze dokładną miarę przed przystąpieniem do wykonania zamówienia. Otóż stwierdzam przedewszystkiem, że idea wstąpienia w miejsce przodka rozszerza według dzisiejszych wyobrażeń koło uprawnionych tylko na korzyść potomstwa zstępnych oraz potomstwa rodzeństwa, że nadto potomków tych czyni dziedzicami spadkodawcy jako reprezentantów, nie jako dziedziców reprezentowanego, dlatego, ponieważ są jego potomkami, bez względu na to, czy po nim dziedziczą. Inne kwestje są wątpliwe.

a) Jeżeli zstępny, brat lub siostra zmarli przed spadkodawcą, powstaje pytanie, czy potomkowie wstępują w ich miejsce, skoro co do nich zachodziły przeszkody dziedziczenia. Dawna teorja reprezentacji, w myśl której reprezentant nie może mieć więcej praw, niżby miał reprezentowany, słuszna niewątpliwie ze względu na cyfrową wysokość udziału, co do innych swych konsekwencji jest już stanowczo przestarzała. Dzisiejsze poczucie prawne nie pozwala niezdolności czy niegodności przodka przenosić na wstępujących w jego miejsce potomków (p. np. § 2344 k. c. niem., art. 541 k. c. szwajc., § 541 k. c. austr.);

tak samo oceniać należy i przypadek, gdy spadkodawca wykluczył przodka od sukcesji, a jedynie co do zrzeczenia się przodka można mieć wątpliwości. W prawach nowoczesnych spotykamy tu najczęściej zasadę, że zrzeczenie się przodka działa także na niekorzyść potomków, jeżeli się nie ułożono inaczej (§ 2349 k. c. niem., art. 495 k. c. szwajc., § 551 k. cyw. austr.; por. także § 1559 projektu rosyjskiego, podczas gdy projekt węgierski wymaga w § 1524 wyraźnego zastrzeżenia, że zrzeczenie się odnosi się także do potomków). Nie wydaje ona mi się słuszną, bo nie mogę pogodzić się z tą myślą, by ojciec mógł za miskę soczewicy sprzedać prawa spadkowe swych dzieci. Uznaję bez zastrzeżeń, że spadkodawca może jednostronnie także potomstwo dziecka czy brata wykluczyć od sukcesji, z czego zdaje się wynikać, że potomstwo jest wykluczone, gdy w układzie przodka z spadkodawcą wyraźnie postanowienie takie umieszczono (§ 1524 proj. węg.); konsekwencja jest jednak tylko pozorna, bo uznając w pełni prawo wykluczenia po stronie spadkodawcy, można mimo tego żądać, by wolę tę objawił od siebie i by uczynił to niezależnie od tranzakcji, w jakie wchodzi z przodkiem, by nie ubierał w formę handlowego interesu (»Erbauskauf« k. c. szwajc.) postanowienia, które winno być podyktowane względami na konkretne stosunki łączności rodzinnej. Tem bardziej odrzucam myśl, by zrzeczenie się działało in dubio na niekorzyść potomków. Spadkodawca nie objawił tu wogóle woli wykluczenia, ten moment nie wchodzi zatem w rachubę; treść zaś aktu nie jest — nawet przy zrzeczeniu się odpłatnem — tego rodzaju, by pozwalała twierdzić, że spadkodawca zbył się wszelkich obowiązków rodzinnych wobec potomstwa renuncjanta, że więc niema już podstawy do powołania tego potomstwa ab intestato. Jeżeli zaś chodzi o »aequalitas servanda«, to temu postulatowi łatwo uczynić zadość zapomocą tego środka, który zmierza wprost do wyrównania działów; wystarczy postanowić, że reprezentantom policzy się na ich dział także to, co policzone miałby reprezentowany. Odrębność dziedziczenia jure repraesentationis istniałaby wówczas tylko co do wysokości udziału reprezentantów (in stirpes) oraz co do sposobu wyrównania; co do innych punktów nie byłoby już różnicy między ich dziedziczeniem a dziedziczeniem jure proprio.

b) Żyjący w chwili śmierci spadkodawcy, a uprawniony do sukcesji dziedzic ab intestato wyklucza oczywiście swe potomstwo, jeżeli spadek nabył dla siebie; tak samo rozstrzygnąć należy, gdy powołany sam wprawdzie spadku nie nabył, ale prawa jego drogą t. zw. transmisji spadkowej przeszły z woli ustawy na inną osobę np. na jego dziedzica. Jeżeli atoli dziecko lub brat żyją w chwili śmierci spadkodawcy, ale nie mają prawa do sukcesji np. z powodu niezdolności lub niegodności otwiera się znów kwestja reprezentacji, a spotykamy się z nią i wów-

czas, gdy dziedzic uprawniony do sukcesji odrzucił spadek. Zdania, że osoby żyjącej nie można reprezentować, nikt dziś chyba w całej jego rozciągłości nie będzie bronił; niegodność dziedzica nie może stać w drodze jego potomkom, choć przeżył spadkodawcę, a że w tym przypadku trzeba tych potomków traktować jako reprezentantów, nie jako dziedziczących jure proprio, wynika już stąd, iż w przeciwnym razie skutkiem niegodności wszystkich dzieci wnukowie dzieliliby się spadkiem in capita, nie in stirpes. Na równi z niegodnością stoi niezdolność oraz wykluczenie przodka od sukcesji na skutek rozporządzenia spadkodawcy. Co do potomków tego, kto się za życia spadkodawcy zrzekł spadku, odwołuję się do poprzednich wywodów; jeżeli się w tym przypadku dopuszcza reprezentantów, tem bardziej dopuścić ich należy, skoro przodek odrzucił spadek po śmierci spadkodawcy, bo trudno wykluczać wnuków, skoro obaj synowie spadkodawcy nie chcą być dziedzicami (por. art. 787 C. c.), a powołanie wnuków jure proprio i wynikający stąd podział in capita były przedmiotem ostrej krytyki nawet tam, gdzie lex lata zawierała wyraźny przepis tej treści [1]). De lege ferenda błędu tego utrzymywać nie można; prawda, że odrzucenie spadku np. przez wszystkie dzieci pozwala przypuszczać przewyżkę passywów (por. art. 573 k. cyw. szwajc.), ale to już do zasad dziedziczenia ab intestato nie należy.

6. Problem stanowiska dzieci nieślubnych w systemie dziedziczenia ab intestato jest de lege ferenda trudny do rozwiązania. Ścierają się tu dwie myśli: wzgląd na stanowisko, jakie dziecko nieślubne zajmuje według współczesnych wyobrażeń w stosunku do swej naturalnej rodziny, i chęć zrównania go z dziećmi ślubnemi. Myśl pierwsza prowadzi zd. m. do odmówienia dziecku nieślubnemu wszelkich praw spadkowych, bo w znaczeniu społecznem nie należy ono nietylko do grupy rodzinnej ojca, ale także do grupy rodzinnej matki. Co do strony ojca nie potrzeba chyba dowodu; te obowiązki, jakie przekonanie społeczne nakłada ojcu, są tak szczupłe, że sama ich treść stawia dziecko poza tą rodziną. Ale i po stronie matki rzecz zd. m. nie przedstawia się inaczej; nawet ludność wiejska, szanująca w dziecku nieślubnem przyszłą siłę roboczą i skłonna do wyrozumiałości wobec matki, inaczej ocenia jej stosunek do dzieci ślubnych, żąda od niej dla dziecka nieślubnego bardzo niewiele, a wyrozumiałą jest także dla wszelkich środków, które mogą uwolnić ją od kłopotu. Tendencji przeciwnej nie potrzebuję charakteryzować, bo cele jej są jasne, a motywa powszechnie znane. Nie sądzę, by odpowiadała już teraz przekonaniu przeważnej części społeczeństwa, widzę w niej jednak element postępu, a stąd wnoszę, że

[1]) P. np. Planiol Traité éd. 2 t. 3 s. 537 n. 1779.

prawodawca winien wybrać drogę pośrednią tzn. włączyć nieślubne dzieci do pewnej grupy rodzinnej i usunąć niesłuszne ich odosobnienie, nie równając ich jednak bezwzględnie z dziećmi ślubnemi

a) Grupę, do której dziecko nieślubne należy, stanowić winna matka (semper certa) i inne jej dzieci tzn. rodzeństwo dziecka nieślubnego. Ten punkt oparcia dziecko nieślubne mieć powinno; nie sądzę jednak, by potrzebnem było iść dalej i stwarzać związek rodzinny między niem i wstępnymi matki, skoro idea ta nie przeniknęła jeszcze do szerokich warstw, a proklamowanie jej w ustawie utrudni tylko proces przenikania.

b) Co do ojca nieślubnego uznanie przynależności rodzinnej i praw spadkowych dziecka nie może opierać się na samym tylko fakcie stwierdzenia ojcostwa, choćby nawet przez wyrok sądowy; jeżeli Konic[1]), wymagając »uznania pochodzenia od ojca«, już fakt stwierdzenia ojcostwa uważa za dostateczny. to nie sądzę, by mógł liczyć na poparcie któregokolwiek jurysty, który w praktyce z procesami o ojcostwo się stykał. Podstawa musi być pewniejsza, a ten wyższy stopień pewności dać może tylko akt dobrowolny ojca nieślubnego. Natury aktu tego nie można określić bliżej, dopóki prawo familijne nie jest ustalone; według dzisiejszego stanu prawa aktem takim jest zarówno uznanie z strony ojca po myśli art. 298 i nast. k. c. Król. Pol.. jak uznanie, przewidziane w § 1718 k. c. niem., jak wreszcie analogiczny akt, przewidziany w prawie austr. (p. mój kod. cyw. I. s. 143-144), lub wspomniane w nowej redakcji § 171 k. c. austr. faktyczne przyjęcie dziecka do spólności domowej ojca i utrzymywanie go w tej spólności aż do śmierci. Rozumie się samo przez się, że w wszystkich tych przypadkach ojcostwo musi być stwierdzone; ta kwestja jednak i wiążące się z nią pytanie, jaką moc dowodową posiadają powyższe akty, nie należą już do prawa materjalnego, w którem to tylko jeszcze podkreślić należy, że vice versa przyznanie się do ojcostwa np. w toku sporu może wpłynąć rozstrzygająco na wynik sporu, nie jest jednak jeszcze tym dobrowolnym aktem, na którym pragnę oprzeć ustawowe prawa dziecka nieślubnego do dziedziczenia po ojcu. O ile się prawo takie uznaje, granice jego sięgać będą równie daleko, jak po stronie matki.

c) Nasuwa się teraz pytanie, czy dziecko naturalne, uprawnione do dziedziczenia, może reprezentować matkę względnie ojca w stosunku do ich wstępnych oraz rodzeństwa. Reprezentacja polega na myśli, że przez wstąpienie potomstwa rozszerza się granice właściwej rodziny, a przez to i obowiązki spadkodawcy. Z tą myślą da się zupełnie dobrze pogodzić dopuszczenie do reprezentacji takich osób, które jure proprio

---

[1]) Gaz. Sąd. Warsz. 1920 n. 12 s. 98.

po spadkodawcy (np. ze względu na stopień) dziedziczyć nie mogą, albowiem dopuszcza się je z tytułu ich stosunku rodzinnego z reprezentowanym (przeciwny pogląd teoretyków francuskich wydaje mi się, o ile chodzi o teorję reprezentacji wogóle, zwykłą petitio principii). Wobec tego sądzę, że w powyższych warunkach należy dzieci nieślubne dopuścić do reprezentacji. W tym punkcie można zrównać je z ślubnemi, nie stając w zbyt ostrej sprzeczności z przekonaniami społecznemi.

7. Co do pytania, kto ma dziedziczyć w braku uprawnionej rodziny, godzę się w zupełności na zasadę, postawioną przez Konica [1]. Do jego motywów dodam tylko tyle, że przepisu § 726 k. c. austr., rozdzielającego w tym przypadku spuściznę między legatarjuszów (pod tytułem szczególnym), słusznie nie brał w rachubę; w obronie zaś dziedziczenia gminy zauważę, że przekazując spadek państwu i zapewniając gminie wydatniejszą pomoc z strony państwa nie skrzywdzi się jej może materjalnie, ale utrudni się rozwój samorządu, który u nas wogóle słabo żyje, a zd. m. tylko na podstawie własnych źródeł dochodu może dojść do rozkwitu. Z tego punktu widzenia właściwszem jest powołanie gminy; państwo może przecież i te spadki obciążyć opłatą.

8. Z tych wywodów wynika następujący projekt prawa spadkowego ab intestato: [2])

I. Dziedziczenie krewnych.

A. Krewni ślubni.

1. Z krewnych ślubnych powołane są do dziedziczenia ustawowego dwie klasy. Pierwszą stanowią dzieci spadkodawcy, drugą jego wstępni wraz z jego rodzeństwem. Klasa druga powołana jest do dziedziczenia dopiero wówczas, gdy niema dziedzica z klasy pierwszej.

2. W klasie drugiej wstępny bliższy stopniem wyklucza wstępnych dalszych; równi stopniem otrzymują równe działy. Rodzeństwo dzieli się równo; jeżeli jednak rodzeni przychodzą do spadku obok przyrodnich, każdy z nich otrzymuje podwójny dział przyrodniego.

3. Jeżeli wstępni dziedziczą obok rodzeństwa, połowa spadku przypada wstępnym, połowa rodzeństwu.

---

[1]) l. c. s 99.

[2]) Projekt ten — z drobną różnicą co do jednego punktu — miałem zaszczyt przedstawić na VI. zjeździe prawników polskich w Warszawie w maju b. r. Respekt dla prawdy historycznej oraz znaczna liczba świadków każą mi stwierdzić, że ani jeden paragraf nie uzyskał większości głosów; co gorzej, nawet p. Konicowi przyniosłem nieszczęście co do jego tezy o dziedziczeniu gminy, jedynej, którą przyjąłem bez żadnych zastrzeżeń.

B. Krewni nieślubni.

4. Wzajemne prawa spadkowe dzieci nieślubnych wobec matki i jej dzieci oraz matki i jej dzieci wobec dzieci nieślubnych są takie same, jak gdyby między niemi istniało pokrewieństwo ślubne. W stosunku do ojca nieślubnego i dzieci, uprawnionych do dziedziczenia po nim, równość taka zachodzi tylko wówczas, gdy ojciec aktem dobrowolnym przyjął dziecko do rodziny. Poza temi granicami dzieci nieślubne nie dziedziczą z ustawy po krewnych, ani też krewni po nich nie dziedziczą.

C. Wstąpienie w miejsce dziedzica.

5. Część spadku, przypadająca dziecku, bratu lub siostrze, których prawa spadkowe zgasły czy za życia spadkodawcy, czy po jego śmierci, dostaje się ich zstępnym, których przepisy 1, 4 i 5 powołują po nich do ustawowego dziedziczenia. Częścią tą dzielą się zstępni tak, jak gdyby dziedziczyli po wstępnym, w którego miejsce weszli. Przy wyrównaniu działów spadkowych policzy się zstępnym w tym przypadku tak to, co sami otrzymali od spadkodawcy, jak i to, co otrzymał wstępny, w którego miejsce weszli.

II. Dziedziczenie małżonka.

6. Pozostały małżonek w zbiegu z uprawnionymi do dziedziczenia krewnymi otrzymuje połowę spadku. Jeżeli krewnych takich niema, otrzymuje cały spadek.

III. Dziedziczenie społeczne.

7. Jeżeli niema dziedzica, powołanego do spadku według 1—6, spadek dostaje się gminie, w której spadkodawca miał ostatnie stałe miejsce zamieszkania.

Głosy ze świata prawniczego.

W tej rubryce drukować będziemy uwagi i wnioski, które ze świata prawniczego będą nam nadesłane w przedmiocie kodyfikacji ustaw sądowych polskich. Do nadsyłania tych głosów zapraszamy niniejszem cały polski świat prawniczy.

Z Komisji Kodyfikacyjnej.

Podajemy niżej sprawozdanie z Sekcji prawa i procesu karnego. Sprawozdania z sekcji prawa cywilnego, z sekcji prawa formalnego i z sekcji prawa handlowego podamy w następnym numerze.

Z Sekcji prawa i procesu karnego.

Wydział prawa karnego Komisji Kodyf. w ostatnim dniu kadencji, odbytej w Warszawie w czasie od 10 do 15 maja b. r., podzielił się na dwie sekcje, jedna — dla prawa karnego materjalnego, druga — dla procesu karnego. Za rozdziałem tym przemawiali głównie prawnicy warszawscy, chcąc w ten sposób umożliwić równoczesną pracę nad kodyfikacją obu powyżej wymienionych działów prawa karnego. Opozycję reprezentował prof. Krzymuski. Sądził on, że skład wydziału jest zbyt szczupły, a zwłaszcza, że jest w nim zamało członków, którzyby chcieli i mogli pracować czynnie, t. j. podejmować się referatów, aby rozdział na dwie sekcje nie miał raczej osłabiać, niż wzmacniać siłę twórczą wydziału. Radził on przeto, aby w gronie całego wydziału zabrać się czemprędzej i najenergiczniej do ułożenia projektu przyszłego kodeksu karnego, a dopiero, po uporania się z tem zadaniem, przejść do prac nad kodyfikacją procesu karnego. Zdaniem prof. Krzymuskiego, przy dobrej woli i nieco mniej wygórowanej ambicji, by obdarzyć Polskę jakimś całkiem oryginalnym kodeksem, takim, któryby odbiegał od wszelkich utartych wzorów, a zbyt pochopnie hołdował najbardziej postępowym, a najmniej dotychczas wypróbowanym hasłom, możnaby w niedługim czasie ułożyć projekt ustawy karnej powszechnej, czyniącej zadosyć i najnowszym postulatom doktryny i dobrze zrozumianym potrzebom naszego społeczeństwa.

To, że tym sposobem nowa procedura karna wydanaby została dopiero w kilka lat po kodeksie karnym, nie uważa prof. Krzymuski za żadne nieszczęście. Wszakże w Niemczech powszechny kodeks karny zaczął obowiązywać z dniem 1 stycznia 1872, a ogólno-niemiecka ustawa o postępowaniu karnem jest z r. 1877. A przecież Niemcy z jednej strony były od nas bogatsze w tęgich znawców prawa karnego, a z drugiej — musiały przez kilka lat operować nie trzema tylko procedurami, jakby to u nas miało miejsce, lecz bez porównania większą liczbą partykularnych ustaw procesowych.

Pomimo tej opozycji, Wydział uchwalił podzielić się na dwie sekcje.

Do sekcji dla prawa karnego materjalnego przystąpili panowie Krzymuski, Makarewicz, Makowski, Mogilnicki, Prądzyński i Rappaport. Na przewodniczącego wybrano prof. Makarewicza, na jego zastępcę pana Makowskiego, a na sekretarza p. Rappaporta.

Pierwszą kadencję swoich obrad odbyła ta sekcja w Warszawie w dniach od 24 do 29 czerwca b. r.

Na porządku dziennym tych posiedzeń były obrady nad referatami I. prof. Krzymuskiego. o przestępstwach przeciwko życiu i ciału i II. prof. Mogilnickiego, o prawie karnem dotyczącem nieletnich.

I. Co do przestępstw przeciwko życiu i ciału, ustalono zasady dla opracowania już artykułowanego projektu odnośnych rozdziałów kodeksu karnego.

1. Przedmiotem dłuższej dyskusji stała się kwestja, czy należy przyjąć jedno tylko przestępstwo zabicia człowieka z winy umyślnej, czyteż odróżniać dwa jego typy, jeden pospolity. pod nazwą zabójstwa (meurtre, Totschlag), a drugi, nacechowany winą umyślną szczególnie ciężkiego kalibru, i oznaczany nazwą morderstwa (assassinat, Mord).

Prof. Krzymuski oświadczył się za tym drugim systemem, jednakże z tem odstępstwem od wzorów prawa angielskiego, francuskiego i austrjackiego, że morderstwo chciałby uważać nietyle za przestępstwo, co do swojej istoty, różne od zabójstwa, ile za przestępstwo, popełnione przez osobę o charakterze bardziej zbrodniczym. niż pospolity zabójca. Według prof. Krzymuskiego, zabójstwo należałoby poczytywać za morderstwo takiemu winowajcy, którzyby dopuścił się tej zbrodni w sposób wykazujący bądź, że, dla zabicia człowieka nie zawahał się on użyć najprzebieglejszych lub najokrutniejszych środków, bądź, że zabił człowieka dla dopięcia najnikczemniejszych celów. Byłoby to więc operowanie nietyle dwoma rodzajami umyślnego mężobójstwa, ile dwiema kategorjami osób winnych tej zbrodni.

Sekcja nie przychyliła się do konstrukcji, proponowanej przez referenta, i uchwaliła oznaczać nazwą zabójstwa wszystkie zamachy prze-

stępne na życie człowieka, tak jak to stanowią kodeksy karne rosyjski z r. 1903 i norweski z r. 1904.

2. Ożywiona była także dyskusja nad pytaniem, czy uznać pojedynek za przestępstwo sui generis, czyteż przejść nad nim do porządku dziennego, a wtedy traktować zadanie śmierci lub ran w toku pojedynku, jako przypadki pospolitego zabójstwa lub uszkodzenia ciała.

Referent był zdania, że należy się pojedynkowi stanowisko uprzywilejowane w rzędzie przestępstw. zaniebezpieczających życie lub ciało. Tu bowiem każda strona działa pod presją opinji swojej sfery towarzyskiej, presją nieraz tak potężną, że ustawodawca, chcąc być sprawiedliwy, musi ją brać w rachubę, przy ocenianiu karalności pojedynku, jako przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu życia lub ciała.

Sekcja nie przychyliła się do powyższej opinji. Odrzuciła ona pojedynek, jako osobne przestępstwo, a zato uchwaliła umieścić w kodeksie przepis, że zabicie lub zranienie człowieka za jego zgodą ma ulegać karze łagodniejszej.

Według prof. Krzymuskiego, podobny przepis z jednej strony posuwałby się zadaleko w uznawaniu zezwolenia pokrzywdzonego, jako okoliczności umniejszającej winę krzywdziciela, a z drugiej strony, tylko w drodze dosyć naciągniętej interpretacji, dałby się zastosować do pojedynku. Tu bowiem właściwie żadna strona nie zgadza się na to, by ją przeciwnik zabił lub zranił, lecz każda chce walczyć w obronie swego honoru i wyjść z tej walki bez szwanku. Prawda, że każdy z pojedynkowców wystawia lekkomyślnie na niebezpieczeństwo swoje życie lub ciało. Znaczy to jednak tylko, że każdy z pojedynkowców liczy się z możliwością utraty życia lub uszkodzenia ciała, jako nieszczęściem, które mu grozi, lecz nie jako krzywdą, którą przeciwnik miałby mu wyrządzić za jego zgodą.

II. W referacie p. Mogilnickiego o prawie karnem ze względu na nieletnich przedewszystkiem musiał razić sam jego tytuł. Nie o prawie karnem bowiem była w nim mowa, lecz o zupełnem jego wyeliminowaniu w odniesieniu do nieletnich. Prof. Mogilnicki mianowicie wystąpił z tezą, że nieletni do ukończenia lat 18 życia, absolutnie nie mogą być przedmiotem stosowania środków karnych, co, przetłumaczone na ściślejszy język prawniczy, znaczy, że nie mogą podlegać prawu karnemu. Referat p. Mogilnickiego traktował tylko o środkach ochronnych w odniesieniu do nieletnich, niebezpiecznych dla ogółu, bądź tylko z powodu zaniedbania moralnego, bądź także z powodu, że dopuścili się czynów przedmiotowo przestępnych.

Niestety Sekcja, wbrew odmiennej opinji pp. Krzymuskiego i Rappaporta, przychyliła się do tezy, bronionej przez referenta, i uznała, że z nieletnimi do lat 18 wieku sądy karne nie mają mieć nic do czynienia.

Uchwała powyższa ilustruje chyba najdoskonalej, jak silny jest wśród członków Sekcji prąd ku chronieniu nieletnich od piętna, jakie wyrok, skazujący na karę, miałby rzekomo wyciskać na winowajcy, mogąc mu przez to nieraz utrudnić powrót na dobrą drogę.

Prof. Krzymuski jest zdania, że chronienie przestępcy nieletniego od piętna, mającego go zniesławiać w opinji ogółu, da się najzupełniej pogodzić ze skazaniem go na karę, która ma działać prewencyjnie w odniesieniu do wszystkich podobnych mu nieletnich, a represyjnie i prewencyjnie w odniesieniu do niego samego.

Żąda on odróżniania w ramach nieletności dwóch okresów, t. j. okresu bezwarunkowej niepoczytalności, obejmującego, za przykładem ustawy francuskiej z 22 lipca 1912, dzieci do ukończenia 13 lat życia, i okres warunkowej poczytalności, obejmujący nieletnich między rozpoczętym czternastym a ukończonym ośmnastym rokiem życia.

Dzieci z pierwszego okresu wyjęte być muszą z pod panowania ustaw karnych. Trzeba tylko, aby odpowiednia władza administracyjna lub sądowa, w razie gdyby wyszło na jaw ich moralne zaniedbanie, nie wyłączając przypadku, gdyby które z nich spełniło jakiś czyn przedmiotowo przestępny, rozciągnęła nad niemi czujniejszy nadzór, czyto przez ujęcie w ściślejsze karby ich wychowania domowego, czyteż przez powierzenie ich wychowania jakiejś obcej rodzinie lub umieszczenie ich w jakimś publicznym zakładzie wychowawczym.

Co do nieletnich zaś z drugiego okresu, to Krzymuski oświadcza się za tem, aby w każdym szczególnym przypadku popełnienia przez nich czynu przedmiotowo przestępnego powierzyć sądowi karnemu rozstrzygnięcie kwestji, czy obwiniony spełnił ten czyn bez należytego rozeznania, czyteż z rozeznaniem, uzasadniającem jego poczytalność kryminalną.

W pierwszym przypadku nieletni byłby wolny od kary, a kwalifikowałby się do tego, by stosownie do okoliczności sąd albo zarządził względem niego tylko potrzebne środki wychowawcze, jak to byłoby na miejscu w odniesieniu do dzieci moralnie zaniedbanych, albo chwyciłby się nawet, w porozumieniu z sądem opiekuńczym, bardziej energicznego środka ochronnego, w postaci umieszczenia nieletniego w jakimś publicznym zakładzie wychowawczo-poprawczym.

W drugim przypadku Krzymuski żąda bezwarunkowo kary sądowej, tylko jest zdania, że należy stosować do nieletnich nie kary przepisane w ustawie dla dorosłych przestępców, lecz jakieś inne środki karne, lepiej do ich niedojrzałego wieku przystosowane. Proponuje więc osadzenie w specjalnych zakładach karnych o charakterze represyjno-wychowawczym, tak, aby tam nieletni winowajca odczuł i surowość kary, na którą zasłużył, i zbawienne owoce pracy jej wykonawców nad

jego odrodzeniem moralnem a mianowicie nad uczynieniem z niego obywatela, zdolnego do tego, by uczciwym i pożytecznym trybem życia służyć dobrze ojczyźnie i zapewnić sobie możliwie najkorzystniejsze warunki materjalne bytu.

Dziś, gdy tak przerażająco szerzy się wśród najmłodszych pokoleń zdziczenie i zgnilizna obyczajów, nie karać nieletnich winowajców byłoby zaiste zbyt niebezpiecznem dla ogółu osłabieniem represji kryminalnej.

Mylą się ci, którzy w karze widzą coś hańbiącego dla winowajcy. Piętno sromu wyciska nie kara zasłużona. lecz popełnione przestępstwo. Trzeba raz zerwać z tem błędnem mniemaniem, jakoby winowajca nie ukarany sądownie miał być godniejszy szacunku od przestępcy, który poniósł zasłużoną karę.

Trochę więcej wstrętu do przestępstwa, a mniej odrazy do kary, trochę więcej wyrozumowanego współczucia dla ofiar zbrodni, a mniej bezmyślnego sentymentalizmu dla tych, który je popełniają, — oto, co ustawodawca powinień starać się zaszczepić w nasze społeczeństwo, w którem zaiste już i tak odzywa się zamało poszanowania dla praw a zadużo litości dla jego gwałcicieli.

Jak zaznaczono wyżej, to Sekcja, z wyjątkiem p. Rappaporta, stanęła po stronie p. Mogilnickiego i, zgodnie z jego referatem, uchwaliła, aby nieletni, aż do ukończenia 18 lat życia, byli wolni od jakichkolwiek kar sądowych.

Dopiero w dalszym ciągu dyskusji, chcąc złagodzić do pewnego stopnia powyższą uchwałę, przewodniczący Sekcji, prof. Makarewicz postawił pytanie, czy wśród nieletnich, którzy popełnili czyny przedmiotowo-przestępne, w okresie od lat 14 do 18, nie należałoby odróżnić działających bez rozeznania wartości moralnej spełnionego czynu i tych, którzyby działali z takiem rozeznaniem, a to w tem rozumieniu, aby do pierwszych stosować tylko środki ochronne typu wychowawczego, a drugich umieszczać w surowszych zakładach typu poprawczego.

Na pytanie to Sekcja, z wyjątkiem p. Mogilnickiego, odpowiedziała twierdząco. Profesorowie Krzymuski i Rappaport głosowali za tą odpowiedzią dlatego, aby przynajmniej uzyskać pewną korekturę owej, przez nich tak bardzo zwalczanej uchwały, uważania wieku do ukończenia 18 lat życia za okres bezwarunkowej niepoczytalności kryminalnej.

E. K.

Z Towarzystwa prawniczego i ekonomicznego w Krakowie.

Działalność krakowskiego Towarzystwa prawniczego i ekonomicznego doznała przerwy wskutek wypadków wojennych. Przyczynił się do tego także zgon wybitnych jego członków, jak śp Prof. Zolla sen. Morelowskiego, prof, Ulanowskiego, Rosenblatta i w. i.

Wskrzeszenie państwa polskiego rozbudziło na nowo życie Towarzystwa, stawiając je wobec rozlicznych. a naglących problemów prawnych i ekonomicznych. które domagały się wyczerpującego omówienia. Objawiło się to na walnem zgromadzeniu Towarzystwa 10. grudnia 1919. na którem wybrano nowy zarząd w osobach prezesa Prof. Rostworówskiego, wiceprezesa Dra Muczkowskiego, skarbnika S. S. a. Matusińskiego i sekretarza gen. Dra Bossowskiego, oraz delegatów do zarządu Dra Kubalskiego, Dra Skąpskiego, Dra Trammera i rej. Starzewskiego. Zarządowi poruczono zorganizowanie współpracy członków Towarzystwa w zebraniu materjału dla Komisji Kodyfikaeyjnej i częste zwoływanie zebrań plenarnych i komisyjnych celem przygotowania i krytycznego omówienią najpilniejszych projektów ustawodawczych. Do komisji kontrolującej powołano Dra Komorowskiego i Dra Schlichtinga.

W dowód ogromnych zasług, świadczonych Towarzystwu w ciągu 20 lat, w szczególności w charakterze naczelnego redaktora »Czasopisma prawniczego i ekonomicznego«. zamianowało zebranie przez aklamację Prez. Dra Franc. Xaw. Fiericha członkiem honorowym Towarzystwa.

Na temże zgromadzeniu adw. Dr. Skąpski wygłosił odczyt p. t. »O udziale prawników w kodyfikacji«, który wywołał ożywioną dyskusję.

Wywiązując się z poruczonego sobie zadania, Zarząd Towarzystwa w porozumieniu z Prezydentem Komisji Kodyf. Prof. Drem Fierichem zaproponował walnemu zebraniu członków w dniu 20. grudnia 1919 r. utworzenie komisji cywilistycznej, organizacji sądowej, postępowania niespornego, prawa handlowego i wekslowego, kryminalistycznej, konstytucyjnej i administracyjnej, co jednogłośnie zaaprobowano. Zarazem uchwalono na tem zebraniu podwyższyć wkładkę członkowską do wysokości 24 koron rocznie.

31. stycznia 1920. wygłosił Prezes Towarzystwa Prof. Rostworoski odczyt na temat »Liga narodów«, poczem uchwalono stworzyć w łonie Towarzystwa »Koło Ligi narodów«, w skład którego weszli wszyscy jego członkowie. Zarazem postanowiono nawiązać ścisłe stosunki z Polskiem Stowarzyszeniem Przyjaciół Ligi Narodów i Ogólną Federację Stowarzyszeń Przyjaciół Ligi narodów.

Na zebraniu, odbytem 19. marca br. wygłosił Prof. Estreicher odczyt p. t. »Izba wyższa w współczesnym parlamencie«, poczem omawiano kwestję wydawania »Czasopisma prawniczego i ekonomicznego«, którego ukazało się dotąd XVII roczników pod redakcją Prof. Dra Fiericha. Z powodu ogromnych kosztów i trudności technicznych postanowiono zaniechać wydawania własnego organu, natomiast postanowiono, wdrożyć rokowania, aby »Czasopismo prawnicze i ekonomiczne« ukazywało się jako organ Wydziału prawa i administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego i krak. Towarzystwa prawniczego i ekonomicznego pod naczelną redakcję Prof. Wł. Leop. Jaworskiego i za współudziałem komitetu redakcyjnego w osobach Profesorów Estreichera, Rostworowskiego i Krzyżanowskiego.

W dniu 27. marca br. odbyło się w tut. klubie prawników uroczyste przyjęcie członków Komisji Kodyf., przybyłych do Krakowa na obrady plenarne. podczas którego Prof. Dr. Michalski wygłosił odczyt na temat: »Traktat pokojowy z Austrją, a finansowe obciążenie Polski«.

Poza zebraniami plenarnemi odbywały się liczne posiedzenia utworzonych w grudniu z. r. komisyj Towarzystwa. I tak komisja cywilistyczna odbyła pod przewodnictwem wicepr. Sądu apel. Dra Turowicza 8 posiedzeń, wypełnionych referatem Prof. Dra Zolla i dyskusją na temat projektów ustaw prawa prywatnego międzynarodowego i międzydzielnicowego. Komisja kryminalistyczna obradowała pod kierownictwem Prokur. Dra Czyszczana nad ułożonym przez prof. Makarewicza kwestjonarjuszem programowym do części ogólnej ustawy karnej (referent docent Dr. Reinhold). Komisja organizacji sądowej uchwaliła na 18 posiedzeniach pod przewodnictwem Insp. Dra Windakiewicza główne zasady ustroju sądownictwa. Komisja dla spraw niespornych (przewodniczący rej. Dr. Starzewski) opracowała zasady postępowania niespornego ze szczególnem uwzględnieniem postępowania w sprawach spadkowych. Komisja konstytucyjna, której przewodniczył Prez. prof. Rostworowski, przeprowadziła szczegółową dyskusję nad referatem Prof. Estreichera o problemie Izby wyższej w współczesnym parlamencie i ustaliła główne zasady jej ustroju. Również ożywione obrady toczyły się w komisji administracyjnej, której przewodniczył wicepr. Dr. Muczkowski, na temat rządowego projektu wiejskiej ustawy gminnej. Wyniki tych obrad szczegółowo przedstawił główny referent komisji Prof. Kumaniecki w odczycie, wygłoszonym 26. kwietnia 1920 na temat »Ustrój gminy wiejskiej w Polsce«.

W ten sposób zebrany i systematycznie ugrupowany materjał, referaty, kwestjonarjusze i protokoły obrad komisyjnych przedłożyło

Towarzystwo prawnicze i ekonomiczne Komisji Kodyfikacyjnej i właściwym Ministerstwom.

Bibljografia.

Pod tym nagłówkiem zamieszczać będziemy z możliwą dokładnością spis wszelkich dzieł z dziedziny prawa, ekonomji i polityki, z szczególnem uwzględnieniem polskich wydawnictw, które ukazały się począwszy od r. 1918. Podawać też będziemy treść perjodycznych pism prawniczych, ekonomicznych i t. p. i tą drogą spodziewamy się czytelnikom naszym dostarczyć pożądanego materjału do celów naukowych i praktycznych. Wybitniejsze wydawnictwa będą szczegółowo omawiane i poddane krytycznej ocenie. P. t. autorów i instytucje wydawnicze uprzejmie prosimy o łaskawe nadsyłanie nam dzieł, które w spisie przez przeoczenie pominięto.

Rok 1918.

Prawo:

Abraham Władysław Dr.: Nowy kodeks prawa kanonicznego. Kraków, druk. Uniw. Jagiell. 1918, mała 8, str. 28.

Car Stanisław: Pilne zadania prawnictwa. Warszawa, druk. Tow. akc. S. Orgelbranda Synów, 1918, 8, str. 14 (odbitka z Kwartalnika prawa cywilnego i karnego).

Car Stanisław: Właściwość królewsko-polskich sądów cywilnych. Warszawa, druk. Tow. akc. S. Orgelbranda Synów 1918, 8, str. 37 (Odbitka z Kwartalnika prawa cyw. i karnego).

Dąbkowski Przemysław Dr.: Uwagi o urządzeniu ksiąg sądowych w dawnej Polsce. Lwów, nakł. autora, Gubrynowicz i Syn, druk. Jakubowskiego i Sp. 1918, duża 8, str. 30+nlb. 1. (Odbitka z »Przeglądu prawa i administracji« 1918).

Dziennik praw Królestwa Polskiego: Nr. 1—23, 1 lutego — 31 grud. 1918. Warszawa, druk. Państwowa 1918, duża 8, str. 181+8.

Gołąb Stanisław: Rozporządzenie hipoteką przez właściciela. Kraków, G. Gebethner i Sp., druk. Uniw. Jagiell. 1918, 143 str.+4 nlb. (Wydawnictwo Obywatelskiego Komitetu Odbudowy wsi i miast w Krakowie).

Krzymuski Edmund, Prof. Uniw. Jagiell.: Zarys ogólnych instytucyj prawa karnego, Kraków. księg. Leona Frommera, druk. Uniw. Jagiell. 1918, duża 8, str. 215.

Kurman Marjan: Notarjat i hipoteka. Prawo spadkowe. Prawo hipoteczne. Ustawodawstwo z okresu wojny. Pytania do aktów. Schematy aktów. Warszawa, nakł. księg. J. Hoesicka, druk. R. Szreibera i Sp. 1918, duża 8, str. 346.

Makarewicz Juljusz, Prof.: Procedura karna dla Królestwa Polsk. Warszawa, druk. Tow. akc. S. Orgelbranda Synów 1918, 8. str. 62. (Odbitka z Kwartalnika prawa cyw. i karn.).

Młynarczyk Juljan ks. Dr. pr. kan.: Prawo kościelne według kodeksu Piusa X. Tom pierwszy — prawo osobowe (na prawach rękopisu). Sandomierz, druk. J. Grodzickiego i Sp. w Radomiu 1918, duża 8, str. 232 + 1 nlb.

Mogilnicki Aleksander Dr.: Zadania nauki prawa karnego. Warszawa, druk. Tow. akc. S. Orgelbranda Synów 1918, 8, str. 15. (Odbitka z Kwartalnika prawa cyw. i karn.).

Nowela karna z dnia 9. grudnia 1918, jej braki i skutki. B. m. i r. 8, str. 45. (Odbitka z Kwartalnika prawa cyw. i karn.).

Pelczar X. Dr. Józef, biskup przemyski: Dodatek do IV. wydania (z r. 1898) dzieła p. t. »Prawo małżeńskie katol. z uwzgl. prawa cywilnego, obowiązującego w Austrji, Prusach i Król. Polskiem«, zawierający uzupełnienia i zmiany w prawie małżeńskiem według nowego kodeksu prawa kościelnego. Kraków, nakł. i druk. J. Czarnieckiego 1918, 8, str. 33.

Prawo zakonne: Przepisy kodeksu prawa kanonicznego Tłumaczyli X. Jan Roth, T. J. i X. Wojciech Szmyd T. J. Kraków, wyd. Tow. Jezusowego. druk. E i K. Koziańskich 1918, 8, str. 172.

Rappaport Stanisław Emil Dr.: Rys zasad prawa karnego międzynarodowego w świetle ustaw karnych, obowiązujących w Królestwie Polskiem, na tle porównawczem. Warszawa, druk Tow. akc. S. Orgelbranda Synów 1918, 8, str. 17. (Odbitka z »Kwartalnika prawa cyw. i karn.«).

Suligowski Adolf: W sprawie projektu prawa o ochronie lokatorów. Warszawa, księg. Dunin Borkowskiego druk. Galewski i Dan 1918, 8, str. 19.

Taubenschlag Rafał: Jakób Przyłuski. polski romanista XVI w. Przyczynek do t. zw. średniowiecznej literatury popularnej. Kraków, nakł. Akad. Umiej. druk. Uniw. Jagiell. 1918, duża 8, str. 48.

Ustawa o pracy w przemyśle: Przekład z rosyjskiego. Warszawa, nakł. Ministerstwa pracy i opieki społecznej, 1918, 8, str. 67.

Wróblewski St. Prof. Dr.: Powszechny austr. kodeks cyw. z uzupełniającemi ustawami i rozporządzeniami objaśniony orzeczeniami Sądu Najwyższego. Część druga (§§ 938—1502). Kraków, Leon Frommer, druk. Uniw. Jagiell. 1918, duża 8, str. 13 nlb. + (797—1502).

Zbiór ustaw włościańskich obowiązujących w królestwie Polskiem. Ułożyli i opatrzyli objaśnieniami Feliks Brodowski i Józef Kaczkowski. Warszawa, wyd. C. T. R. w król. Pol., Gebethner i Wolff, druk. Gazety Rolniczej 1918, małe fol., str. XIII + 337.

Ekonomja:

Bek Józef: Współdzielczość jako program życiowy. Wyd. II. Warszawa, nakł. Warsz. Związku Stow. Spoż., druk. F. Wyszyńskiego i Sp. 1918, mała 8, str. 48.

Bujak Franciszek Dr. Prof. Uniw. Jagiell.: O naprawie ustroju rolnego w Polsce. Kraków, G. Gebethner i Ska, druk. Wł. L. Anczyca i Sp. w Krakowie 1918, 8, str. 160.

Czarnecki Stefan Dr.: Organizacja polskiego handlu zewnętrznego i czynników jego rozwoju (Zarys problemu). Lwów, nakł. księg. Polskiej B. Połonieckiego, druk. Grafja 1918, 8, str. VII + 76.

Czarnowski Stefan: Rola państwa i społeczeństwa w gospodarczem życiu kraju. Warszawa, wyd. Polskiej Macierzy Szkolnej 1918, str. 15.

Czechowski Kazimierz: Stan i potrzeby rzemiosł w większych miastach królestwa Polskiego. Warszawa, druk. Synów St. Niemiry 1918, duża 8, str. 74 + 1 nlb. Wydawnictwo Biura Pracy Społecznej.

Dmochowski Wacław Dr. i Stefan: Przemysł spirytusowy w Królestwie Polskiem. Cz. I. Organizacja, rozwój i stan przemysłu spirytusowego. Warszawa, nakł. Warsz. Tow. oczyszczania i sprzedaży spirytusu, druk. J. Cotty 1918, duża 8, str. X. + 160 i 18 tablic. Cz. II. Szkic projektu organizacji przemysłu spirytusowego w Królestwie Polskiem, tamże, 1918, 8, str. 23.

Glinka Władysław: Bolszewizm a sprawa agrarna w Polsce. Warszawa, księg. »Kroniki Powszechnej«, druk. »Społeczna« 1918, mała 8, str. 54.

Górski Ludwik: Wywłaszczenie ziemi. Warszawa, druk. ? 1918, 8, str. 20.

Kaczkowski Józef: Konfiskaty na ziemiach polskich pod zaborem rosyjskim po powstaniach 1831 i 1863. Warszawa, wyd. przy współudziale zapomogi kasy im. Dra I. Mianowskiego, Gebethner i Wolff, druk. Jana Cotty 1918, 4, str. XV + 388.

Likwidacja skutków wojny w dziedzinie stosunków prawnych i ekonomicznych w Polsce. T. VII. Prace na temat kolejnictwa polskiego. Warszawa, nakł. Wydziału rejestracji strat wojennych przy R. G. O., druk. L. Nowaka 1918, 8, str. 136 i mapka.

Młynarski Feliks: Siła nabywcza pieniądza. Przyczynek do kwestji ustalenia dochodu warstw pracujących. Warszawa, nakł. Kasy przezorności i pomocy warsz. pomocn. księg. Gebethner i Wolff, druk Spółki wyd. »Głos« 1918, mała 8, str. 24.

Pietruszczyński Zygmunt: Wytwórczość gruntów rolnych Królestwa kongresowego (z 5 mapami w tekście). Warszawa, druk. P. Laskauera 1918, 4, str. 42. Odbitka z pracy zbiorowej »Stosunki

rolnicze Królestwa Kongresowego«, wydanej przez ministerstwo rolnictwa i dóbr koronnych.

Scheeffs Marceli: Ziemstwa kredytowe (Landszafty) i kredyt rolniczy w dzielnicy pruskiej. Poznań, nakł. Spółki Wyd. »Ostoja«, druk. Dziennika Poznańskiego 1918, duża 8, str. 153 + 4 nlb.

Staniszkis Witold: Sprawa rolna. Warszawa, Redakcja »Zorzy«, druk. F. Wyszyńskiego 1918, 8, str. 23. Bibljoteka podręczna »Zorzy« Serja I. Nr, 8.

Stosunki rolnicze Królestwa Kongresowego. Praca zbiorowa, opracowana pod ogólnym kierunkiem podsekretarza stanu Stanisława Janickiego, redagowana przez Dra oec. publ. Stefana Rosińskiego i radcę min. Feliksa Ubysza. Warszawa, nakł. Minist. roln. i dóbr kor., druk. P. Laskauera 1918, 4, str. XLIII + 641 + 1 nlb.

Strasburger Edward: Poglądy ekonomiczne w Polsce w XV i XVI w. Warszawa, druk. Jana Cotty 1918, duża 8, str. 78. Odbitka z »Ekonomisty«.

Szturm de Sztrem T.: Zaludnienie Królestwa Polskiego wobec wojny. Warszawa, wyd. Biura Pracy Społecznej, druk, L. Nowaka 1918, 8, str. 26 + 6 map.

Polityka:

Buzek Józef Dr.: Projekt konstytucji państwa polskiego i ordynacji wyborczej sejmowej oraz uzasadnienie i porównanie projektu konstytucji państwa polskiego z innemi konstytucjami. Warszawa, nakł. Rządu polskiego, druk. państwowa Królestwa Polskiego 1918, duża 8, str. 249.

Cheliński Stanisław: Organizacja państwa polskiego według ustaw sejmu grodzieńskiego z r. 1793. Warszawa, Gebethner i Wolff, druk. K. Kowalewskiego 1918, str. 47. Odbitka z czasopisma »Themis Polska« VIII

Czernecki Stefan Dr.: Problem atrybucji marszałka polskiego sejmu. Lwów, nakł. księg. Polskiej B Połonieckiego. druk. »Grafja« 1918 8, str. 19.

Daszyńska-Golińska Zofia Dr.: Prawo wyborcze kobiet. Warszawa, nakł. Związku Polskich Stowarzyszeń kobiecych w Warszawie, druk. St. Niemiry Synów 1918, 8, str. 18 + nlb. 1.

Freilich Joseph Dr.: La structure nationale de la Pologue. 'Etude statistique. Neufchatel 1918, 8, str. 77 + nlb. 2 + 1 mapa.

Jankowski Tadeusz: Prawo wyborcze do parlamentu. Warszawa, wyd. Biura Pracy Społecznej. druk. Synów St. Niemiry 1918, 8, str. II. + 158 + 2 nlb.

Kutrzeba Stanisław: Proporcjonalne głosowanie. Nakł. Gebethnera i Wolffa Kraków, G. Gebethner i Ska, druk. W. L. Anczyca i Sp. 1918, 8, str. 41.

Maignan Charles: Nacjonalizm, katolicyzm, rewolucja. Z francuskiego przełożył Władysław Glinka. Warszawa, Gebethner i Wolff, druk Literacka 1918, 8, str. 156.

Makowski Juljan: Prawo międzynarodowe. Warszawa, nakł. M. Arcta, druk. P. Laskauera 1918, duża 8, str. 655 + 2 nlb.

Nowodworski Leon: O ordynacji wyborczej do pierwszego sejmu polskiego. Wyjaśnienia i wskazówki praktyczne. Warszawa, nakł »Bibljoteki dzieł wyborowych«, druk. »Rola« 1918, 8, str. 46.

Peretjatkowicz Antoni Dr.: Wiadomości polityczne, I. Państwo współczesne. II. Ustrój polityczny Austrji i Galicji. Kraków, nakł. księg. G. Gebethnera i Sp., druk. W. L. Anczyca i Sp. 1918, 8, str. 98.

Régime politique et administratif dans la Pologne Prussienne. IV. volume — I-er Fascicule de l' Encyclopédie Polonaise, publiée par le Comité des publications encyclopédiques sur la Pologne. Fribourg—Lausaunne 1918, duża 8, str. X. + 518 + 2 mapy.

Sikorski Rudolf Dr.: O wewnętrznej organizacji magistratów. Warszawa, wyd. Związku miast król. Pol., druk. Tow. akc. S. Orgelbranda Synów 1918, 8, str. 37.

Wasilewski Leon: La paix avec l'Ukraine, Podlachie et Chelm. Genève, edition Atar 1918, 8, str. 48.

Zwoliński Wincenty: Polski sejm konstytucyjny czyli »konstytuanta«. Wyd. II. Warszawa, Redakcja »Zorzy«, druk. F. Wyszyńskiego 1918. str. 21.